

Die Adoption
im deutschen und französischen Recht.
Ihre Voraussetzungen, Wirkungen und Aufhebung.
Eine Rechtsvergleichende Studie.

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der Doktorwürde
der Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät
der Johannes-Gutenberg-Universität in Mainz.

Vorgelegt von
Richard Gehringer
Urmitz-Bahnhof bei Koblenz

~~1957~~

1958

Die Adoption im deutschen und französischen Recht.

Ihre Voraussetzungen, Wirkungen und Aufhebung.

Eine Rechtsvergleichende Studie.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

der Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät

der Johannes-Gutenberg-Universität in Mainz.

Vorgelegt von

Richard Gehringer

Urmitz-Bahnhof bei Koblenz

1957

Referent: Professor Dr. Ficker
Korreferent: Professor Dr. Isele

Tag der mündlichen Prüfung:

19. Dezember 1957

Datum des Diploms 1 2. Juni 1958



Meinen lieben Eltern
in Dankbarkeit zugewidmet

I N H A L T

Schrifttum	Seite	7
Abkürzungsverzeichnis	"	10
Tabelle über die Änderungen der Adoptionsbestimmungen des Code civil seit 1923	"	11
Einleitung		
A. Eignung des Adoptionsrechts zur Rechtsvergleichung	"	12
B. Geschichtliche Entwicklung der Adoption in Deutschland und Frankreich seit dem römischen Recht		
I. Die Adoption im römischen Recht	"	14
II. Unterschied des römischen Adoptionsrechts zu den modernen Kodifikationen	"	16
III. 1) Geschichtliche Entwicklung der Adoption in Frankreich	"	17
2) Geschichtliche Entwicklung der Adoption in Deutschland	"	22
Erster Hauptteil		
C. Voraussetzungen der Adoption		
I. Personen, die einen Adoptionsvertrag abschließen können	"	26
II. Voraussetzungen auf Seiten des Adoptanten	"	27
1) Alterserfordernis	"	28
2) Altersunterschied	"	31
3) Kinderlosigkeit	"	32
III. Voraussetzungen auf Seiten des Adoptierten		
1) Zustimmung des Adoptierten	"	36
2) Einwilligung dritter Personen:		
a) Der gesetzlichen Vertreter	"	38
b) der Eltern	"	39
c) der Ehegatten beider Vertragsparteien	"	43
d) des Familienrates im französischen Recht	"	44
e) besondere Regelung der unter Staatsvormundschaft stehenden Kinder im französischen Recht	"	45
IV. Die Adoption unehelicher Kinder durch deren natürliche Eltern,		
a) im französischen Recht	"	46
b) im deutschen Recht	"	47

V. Verbot einer mehrmaligen Annahme derselben Person	Seite 47
VI. Vorliegen gerechter Gründe als Voraussetzung der Adoption	" 49
VII. Rechtsnatur des Adoptionsaktes und richterliche Bestätigung	" 52

Zweiter Hauptteil

D. Wirkungen der Adoption

I. Rechtliche Stellung des Kindes	" 58
II. Personen, auf die sich die Wirkungen der Adoption erstrecken	" 59
III. Staatsangehörigkeit des Adoptierten	" 60
IV. Name und Vorname des Adoptierten	" 61
V. Übergang der väterlichen Gewalt auf den Adoptanten	" 66
VI. Unterhaltspflicht des Adoptanten und des Adoptierten	" 70
VII. Erbrecht des Adoptierten	" 71

E. Die Adoption mit Beendigung des natürlichen Verwandschaftsverhältnisses im französischen Recht, Art. 352 c. civ.

" 74

Dritter Hauptteil

F. Nichtigkeit und Auflösung der Adoption

I. Nichtigkeit der Adoption	" 77
II. Widerruf der Adoption im französischen Recht	" 79
1) Voraussetzungen des Widerrufs	
a) Nachweis eines schwerwiegenden Grundes	" 79
b) Alterserfordernis des Adoptierten	" 81
2) Personen, die den Widerruf der Adoption geltend machen können	" 81
3) Unübertragbarkeit des Widerrufsrechts	" 82
4) Wirkungen des Widerrufs	" 83
III. Anfechtung der Adoption im deutschen Recht	" 83
IV. Aufhebung der Adoption im deutschen Recht	
1) Aufhebung durch Vertrag	" 85
2) Aufhebung kraft Gesetzes	" 86
3) Gerichtliche Aufhebung von Kindesannahme- verhältnissen nach dem Familienrechtsänderungsgesetz aus dem Jahre 1938	" 87

Vierter Hauptteil

G. Die adoptive Legitimation im französischen Recht

I. Zweck der Institution	Seite	89
II. Rechtsnatur der adoptiven Legitimation	"	89
III. Voraussetzungen der adoptiven Legitimation		
1) Voraussetzungen auf Seiten der Annehmenden	"	90
2) Voraussetzungen auf Seiten des Adoptierten	"	91
IV. Wirkungen der adoptiven Legitimation		
1) Rechtsstellung des Kindes	"	93
2) Zeitpunkt des Wirksamwerdens	"	94



Digitized by the Internet Archive
in 2026

Schrifttum

1. Gesetzesquellen und Reformentwürfe.

a) Deutsches Recht.

- Motive zum Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich, Bd. IV, Familienrecht, Berlin und Leipzig 1896.
- Protokolle der Kommission für die 2. Lesung des Entwurfs des BGB Bd. IV, Berlin 1897.
- Drucksache des Reichsrats Nr. 108, Tagung 1925, mit Begründung zum Gesetzentwurf über die unehelichen Kinder und die Annahme an Kindes Statt in der ersten Fassung vom Mai 1925.
- Drucksache des Reichstags Nr. 733, IV. Wahlperiode 1928/29 (endgültige Fassung des Regierungsentwurfes 1929).
- Amtliche Begründung zum Gesetz zur Erleichterung der Annahme an Kindes Statt, Bundestags-Drucksache Nr. 446 vom 20. 1. 1950 und in Deutsche Richterzeitung 1950 vom 8. 8. 1950, 257.
- Regierungsentwurf „eines Gesetzes über die Gleichberechtigung von Mann und Frau auf dem Gebiete des bürgerlichen Rechts und über die Wiederherstellung der Rechtseinheit auf dem Gebiete des Familienrechts“ vom 23. Okt. 1952, Bundestags-Drucksache Nr. 3802/52.
- Regierungsentwurf „eines Gesetzes über die Gleichberechtigung von Mann und Frau auf dem Gebiete des bürgerlichen Rechts“ vom 29. Januar 1954, Bundestags-Drucksache Nr. 224/54.
- Regierungsentwurf „eines Gesetzes zur Vereinheitlichung und Änderung familienrechtlicher Vorschriften“ vom 9. Juli 1955, Bundestags-Drucksache Nr. 1586/55.
- VO über die Annahme an Kindes Statt vom 29. 11. 1956, Gesetzblatt DDR I 1956, 1326; abgedruckt in StAZ 57 S. 75.

b) Französische Reformentwürfe.

- Travaux de la Commission de Réforme du Code Civil 1945-46, Paris 1947, 541 ff und 1952-53, 239-248 (hierzu Vismard, Juris Classeur périodique 1956, 1330 ff).
- Übersicht über die insgesamt 18 von 1947 - 1950 im französischen Parlament eingebrachten Reformvorschläge und Entwürfe s. Sondernummer „L'adoption et la légitimation adoptive“ der Zeitschrift „Sauvegarde de l'enfance“ Mai 1951, 462 ff und bei Vismard, Traité théorique et pratique de l'adoption et de la légitimation adoptive, Paris 1951, 15 ff.
- Regierungsentwurf vom 13. 1. 1955, Bericht darüber von Lassaigue, Recueil Sirey II, Législation Nr. 2/1955, 2 ff.

2. Literatur.

- Achilles-Greif-Beitzke, Kommentar zum BGB, 19. Auflage, Berlin, 1949.
- Alliez und Jaur, Incidences médicales et psychologiques de l'adoption à propos d'une série de cas difficiles, in Sauvegarde de l'enfance, Heft 5, Mai 1951.
- Aubry et Rau, Cours de droit civil français, Bd. 9, bearbeitet von Bartin, 5. Auflage.
- Bamberger, Ist unser Adoptivrecht zeitgemäß? UJ 1949, Heft 2, 20 ff.

- Becker, Walter, Neugestaltung des Adoptionsrechts, NJW 1950, 90 ff.
- Beitzke, Familienrecht, 4. Auflage München und Berlin, 1955.
- Beitzke, Erneute Adoption nach dem Tode der Adoptiveltern, StAZ 1955, S. 3 f.
- Bergmann, Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht, 3. Auflage, Frankfurt, 1952.
- Beudant, Cours de droit civil français, Bd. 3, bearbeitet von Beudant und Lerebours-Pigeonnière, 2. Auflage 1936.
- Bonnecase, Supplément au traité théorique et pratique de droit civil par Baudry-Lacantinerie, Bd. 1, 1924.
- Brandis, Der Gesetzentwurf über das Unehelichenrecht und seine Probleme, Berlin 1929.
- Colin-Capitant, Traité de droit civil, neubegründet von Julliot de la Morandière, Bd. 1, Paris 1953.
- Conrad, Deutsche Rechtsgeschichte, Frühzeit und Mittelalter, 1954.
- Demolombe, Cours du Code Napoléon, Bd. 4 u. 6, 4. Auflage, 1870.
- Dernburg, Deutsches Familienrecht, Halle, 1903.
- Enneccerus, Kipp, Wolff, Lehrbuch des Familienrechts, 7. Bearbeitung, 1931.
- Erman, Handkommentar zum BGB, 1952.
- „La famille dans l'ordre juridique“, Sonderheft von Les Cahiers du droit, Paris, März 1954. Bericht über den 1. internationalen Kongreß katholischer Juristen in Paris im Oktober 1953.
- Ficker, Das Recht des bürgerlichen Namens, Kleine Fachbibliothek für Verwaltung und Recht, Bd. IV, 1950.
- Finke, Der Entwurf eines Gesetzes zur Vereinheitlichung und Änderung familienrechtlicher Vorschriften, Teil II: Änderungen auf dem Gebiete des Adoptionsrechts, FamRZ. 1955, 30, 57 ff, 238.
- Frézouls und Picquenard, L'adoption et la légitimation adoptive des pupilles de l'Etat de 1939 à 1949, Sauvegarde de l'enfance, Heft 5, Mai 1951.
- Gamillscheg, Das neue französische Adoptionsrecht, Rabels Z 18 (1953) 508 ff.
- Girard, Geschichte und System des römischen Rechts (Manuel élémentaire de droit romain), übersetzt von Robert von Mayr, Berlin 1908.
- Glässing, Voraussetzungen der Adoption, Frankfurt und Berlin 1957.
- Heinz, Abänderungen des Adoptionsrechts, UJ 1949, Heft 11, 36 ff.
- Huber, Vorschlag zur Neugestaltung des Deutschen Adoptionsrechts, Dissertation München, 1950.
- Hübner, Die künftige Rechtsstellung des unehelichen Kindes, Berlin 1954.
- Josserand, Cours de droit civil positif, Bd. 1, 1938.
- Kaser, Das römische Privatrecht, Erster Abschnitt, München 1955.
- Klein, Das Recht des Pflegekindverhältnisses und der Adoption: Caritas und Recht, Heft 3, Freiburg 1949.
- Klein, Adoption als Vertrag oder als Hoheitsakt? UJ 1953, 315 ff.
- Klein, Zur Neuordnung des Adoptionsrechts, FamRZ. 1954, 66 ff.
- Laly, Evolution de l'adoption, Dissertation, Straßburg 1942.
- Launay und Soulé, L'adoption, ses données psychologiques et sociales, Paris 1954.
- Laurent, Principes de droit civil français, Bd. IV, 3. Aufl. 1859 - 1898.
- Mahillon, L'adoption en droit comparé; Revue de droit international et de droit comparé (Brüssel), 28. Jahrg. 1951, 65 - 83.
- Marty et Raynaud, Cours de droit civil français, Bd. 1, 1956.

- Maßfeller, Das neue Familienrecht, Gesetzentwurf über die Gleichberechtigung von Mann und Frau auf dem Gebiete des bürgerlichen Rechts und über die Wiederherstellung der Rechtseinheit auf dem Gebiete des Familienrechts, Frankfurt, mit Nachtrag vom 30. 3. 1953.
- Maßfeller, Adoption und weitere familienrechtliche Bestimmungen im neuen Entwurf eines Gesetzes zur Vereinheitlichung und Änderung familienrechtlicher Vorschriften, StAZ. 1955, 225 ff.
- Müller E., Kann ein uneheliches Kind von seinem Vater oder seiner Mutter an Kindes Statt angenommen werden? AcP 95. Bd. 1904, 256 ff.
- Müller W., Vormundschaftsgerichtliche Ersetzung der elterlichen Einwilligung zur Adoption? StAZ 1955, 173 ff.
- Müller, Gleichzeitige Annahme mehrerer Personen an Kindes Statt, StAZ 55, S. 49.
- zur Nieden, Mängel des Adoptionsrechts, FamRZ. 1956, S. 68 ff.
- Palandt, Kurzkommentar zum BGB, Familienrecht bearbeitet von Lauterbach, 16. Auflage, 1956.
- Planck, Kommentar zum BGB, Bd. IV, 4. Auflage, 1948.
- Planiol-Ripert, *Traité pratique de droit civil français*, Bd. 1, 2. Auflage 1952, bearbeitet von Savatier; Bd. 2, bearbeitet von Rouast.
- Planitz, Grundzüge des Deutschen Privatrechts, 2. Auflage, Berlin 1931.
- Raynaud, L'évolution de la notion de légitimation: Le droit privé français aux milieux du XX^e siècle, Festschrift für G. Ripert, Paris 1950.
- Sauvegarde de l'enfance, Paris, Sonder-Nr. Mai 1951, L'adoption et la légitimation adoptive.
- Savatier, Une institution civile en euphorie, l'adoption devant le parlement français, *Recueil Dalloz* 1949, Chronique, 117.
- Savatier, La législation de l'adoption face aux problèmes médicaux et sociaux d'aujourd'hui, *Sauvegarde de l'enfance*, Mai 1951, 390 ff.
- Schinkenbergh, Zur Neuordnung des Adoptionsrechts, *Zeitschrift für das Fürsorgewesen*, 1949, Nr. 112.
- Schmidt, Schwangerschaft und Annahme an Kindes Statt, DR 1941, 1059 ff.
- Schnitzer, Vergleichende Rechtslehre, Basel 1945.
- Schulhöfer, Typen der Adoption, eine rechtsvergleichende Studie, Münchener Diss. 1926, veröff. im Verlag des Reichsbundes der Standesbeamten, Berlin 1928.
- Secretan, L'adoption (conditions-effets-révocation), *Etude de droit civil comparé*, Dissertation Lausanne 1914.
- Soergel, Kommentar zum BGB, Bd. III, 8. Auflage, 1955.
- Sohm, Institutionen des römischen Rechts, 6. Auflage 1896.
- Staudinger, Kommentar zum Familienrecht, bearbeitet von Engelmann, Keidel, 9. Auflage, 1926.
- Vismard, *Traité théorique et pratique de L'adoption et de la légitimation adoptive*, Paris 1951.
- Vismard, La réforme de l'adoption (Projet de la Commission de Réforme du Code civil), *Juris Classeur Périodique* 1956, 1330 ff.
- Wahl, Art. Adoption im Rechtsvergleichenden Handwörterbuch für das Zivil- und Handelsrecht des In- und Auslandes, Bd. II, Berlin 1929, 43 ff.
- Webler, Die Adoptions-Vollmacht, D NotZ 1951, 316 ff.
- Windscheid-Kipp, Lehrbuch des Pandektenrechts unter vergleichender Darstellung des deutschen bürgerlichen Rechts, Bd. III, 9. Aufl. 1906.

Abkürzungsverzeichnis.

AcP	Archiv für die civilistische Praxis
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht, auch Entscheidungssammlung
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BT-(RT)Drucks.	Bundestags- (Reichstags-) Drucksache
Bull.	Bulletin de la Société d'études législatives
c. civ.	Code civil
Cour de	Gerichtshof
D.	Recueil Dalloz
D. C.	Recueil critique Dalloz
D. H.	Recueil hebdomadaire Dalloz
D. P.	Recueil périodique et critique Dalloz
DDR	Deutsche Demokratische Republik
DJ	Deutsche Justiz
DNotZ	Deutsche Notarzeitschrift
DR	Deutsches Recht
FamRZ	Ehe und Familie im privaten und öffentlichen Recht, Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
Gaz. Pal.	Gazette du Palais
HRR	Höchststrichterliche Rechtsprechung
JBl	Justizblatt
J. C. P.	Jurisclasseur périodique (Semaine juridique)
JFG	Jahrbuch für Entscheidungen in Angelegenheiten der Freiwilligen Gerichtsbarkeit
JR	Juristische Rundschau
Jugendwohl	Katholische Zeitschrift für Kinder- und Jugendfürsorge, herausg. vom Caritas-Verband Freiburg
JW	Juristische Wochenschrift
JZ	Juristenzeitung
KG	Kammergericht
KGJ	Jahrbuch für Entscheidungen des Kammergerichts
NJ	Neue Justiz
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
RabelsZ	Rabels Zeitschrift
RegE	Regierungsentwurf
RG	Reichsgericht
Rép. civ.	Répertoire de droit civil Dalloz (unter Adoption)
Rev. crit. dr. int. pr.	Revue critique de droit international privé
Rev. trim.	Revue trimestrielle de droit civil
S.	Recueil de jurisprudence de Sirey
Soc. Et. lég.	Société d'Etudes législatives
StaZ	Das Standesamt
Travaux	Travaux de la commission de réforme du code civil
Trib. civ.	Zivilgericht
UJ	Unsere Jugend, Zeitschrift
VBIBZ	Verordnungsblatt f. die britische Besatzungszone
Warn.	Warneyer, Die Rechtsprechung d. Reichsgerichts
ZAKDR	Zeitschrift der Akademie für deutsches Recht
ZBlJR	Zentralblatt für Jugendrecht u. Jugendfürsorge
ohne Bezeichnung genannte §§ sind solche des BGB	

Tabelle
über die Änderung der Adoptionsbestimmungen
des Code civil seit 1923.

Art. 343	neu gefaßt durch Gesetz vom 19. Juni 1923
„ 344	geändert 1923 und durch Gesetze vom 29. Juli 1939 und 8. August 1941
„ 345	geändert 1923, 1939 und durch Gesetz vom 19. Oktober 1945
„ 346	geändert 1923
„ 347	geändert 1923
„ 347 Abs. 2 S. 1	geändert 1939
„ 348	geändert 1923
„ 349	geändert 1923
„ 349 Abs. 3	geändert 1939
„ 350	geändert 1923
„ 350 Abs. 2 S. 1	
Abs. 3	geändert bzw. eingeführt 1939
„ 350 Abs. 2 S. 2	hinzugefügt durch Gesetz vom 23. April 1949
„ 351 Abs. 1	geändert 1923
„ 351 Abs. 2 S. 2	geändert durch Gesetz vom 17. Juli 1927
„ 351 Abs. 3	geändert 1939
„ 351 Abs. 7	geändert 1923
„ 352	geändert 1927 u. 1939
„ 353	geändert 1923
„ 354	geändert 1923
„ 354 Abs. 2	geändert 1939
„ 355	geändert 1923
„ 355 Abs. 2	geändert 1939
„ 356	geändert 1923
„ 357	geändert 1923 u. 1939
„ 358	geändert 1923
„ 359	geändert 1923
„ 360	geändert 1923
„ 361	geändert 1923
„ 361 Z 3	geändert 1939
„ 362	geändert 1923
„ 362 Abs. 2	geändert 1939
„ 363	geändert 1923 u. 1939
„ 364	geändert 1923 u. 1939
„ 364 Abs. 5	geändert 1949
„ 365	geändert 1923
„ 366	geändert 1923 u. 1939
„ 367	geändert 1923 u. 1939
„ 368	geändert 1939 u. 1941
„ 369	geändert 1939 u. 1941
„ 369 Abs. 2	geändert 1949
„ 370	geändert 1939 u. 1941

Einleitung

A. EIGNUNG DES ADOPTIONSRECHTS ZUR RECHTSVERGLEICHUNG.

Kaum eine andere Rechtsinstitution hat bis in die jüngste Zeit sowohl in den europäischen Staaten als auch auf dem gesamten amerikanischen Kontinent eine so sprunghafte Entwicklung erfahren wie gerade das Adoptionsrecht. Die Adoptionsgesetzgebung ist oder war in der neueren und neuesten Zeit fast überall im Fluß. Teils drückt sich das Ergebnis dieser Bewegung in einem positiven Gesetzesniederschlag aus: Das Adoptionsrecht ist neu eingeführt z. B. in Costa Rica 1934, Chile 1943, Argentinien 1948, England 1926, Irland 1952 und in Holland erst 1956. Teils sind die Gesetzgebungskommissionen, z. B. in Frankreich und Deutschland, mit weiteren Abänderungsvorschlägen befaßt. In Portugal und Guatemala ist die Adoption noch heute als Rechtsinstitut nicht anerkannt. Der Grund hierfür sowie für die späten Kodifikationen mag darin zu suchen sein, daß bei Übernahme des französischen Zivilrechts oder seiner Tochterrechte die Adoptionsbestimmungen des *code civil*, in dem das Adoptionsrecht nur in einer ihr Zustandekommen erschwerenden, fast gänzlich verhindernden Weise Eingang gefunden hatte, als totes Recht erscheinen mußte. Andererseits sind sowohl die Einführung der Adoption in England 1926 bzw. die Neufassung des Adoptionsrechtes in den Jahren 1949 und 1950 als auch die verschiedenen Änderungen und Ergänzungen der Adoptionsbestimmungen in Frankreich und Deutschland auf die infolge der beiden Weltkriege erheblich gewachsene Zahl der eltern- und heimatlosen Kinder, denen durch die Aufnahme in zur Adoption geeigneten Familien Geborgenheit und Sicherheit wiedergegeben werden soll, zurückzuführen.

Wegen der Unterschiede der Länder in ihrer sozialen und gesellschaftlichen Struktur könnten Zweifel auftreten, ob das Adoptionsrecht sich zur Rechtsvergleichung eignet. Fast alle Kulturstaaten haben auf dem Gebiete des Familienrechts ihre Eigenheit herausgebildet, auf die bei Anwendung gemeinsamer Begriffe Rücksicht zu nehmen ist. Das Grundproblem ist aber in allen Rechtsordnungen das gleiche, es ist die vertragliche Begründung eines allen Beteiligten gerechtwerdenden, künstlichen Eltern-Kindesverhältnisses.¹⁾ Man findet stellenweise die gleichen Gesetzesbestimmungen wie im deutschen Recht, was nicht auf dem Wunsche nach Angleichung beruht, sondern aus der Gleichheit der das Familienrecht beherrschenden ethischen Ideen fließt.²⁾ Die zentrale Idee der Institution ist gegenwärtig in fast allen Ländern der Schutz des Kindes.³⁾ Es ist das sogenannte Schutzprinzip, das heute die Adoption, die hauptsächlich die Interessen der elterlichen Gewalt im Auge hat (Interessenprinzip)⁴⁾, fast völlig verdrängt hat. Gemeinsam ist auch den

¹⁾ Die mit der Adoption zusammenhängenden Fragen sind in neuester Zeit auf internationaler Ebene erörtert worden. Kongreß der internationalen katholischen Arbeitsgemeinschaft für Erziehungsfürsorge, vom 4. - 9. Mai 1953 in Konstanz; internationaler Kongreß katholischer Juristen, vom 1. - 5. Oktober 1953 in Paris. Die grundlegenden Entschlüsse, Referate und Diskussionsbeiträge sind veröffentlicht in „La famille dans l'ordre juridique“, Sonderheft von Les Cahier du droit (Paris), März 1954.

²⁾ Vergleiche Huber, S. 23.

³⁾ Vergleiche P. Mahillon: L'adoption en droit comparé in *Rév. crit. dr. int. pr.* Bd. 28/1951, S. 83.

⁴⁾ Das Interessenprinzip ist noch besonders stark ausgeprägt in Österreich.

Rechtsinstitutionen der einzelnen Länder das sogenannte Nachbildungsprinzip. Da durch die Adoption vertraglich ein künstliches Eltern-Kindesverhältnis geschaffen wird, soll wenigstens nach außen hin, gemäß dem römischen Grundsatz: „*adoptio naturam imitatur*“, das Verhältnis von Adoptant zum Adoptierten so naturgetreu wie möglich einem natürlichen Eltern-Kindesverhältnis nachgebildet werden. Dieses Nachbildungsprinzip hat vor allem in den vom römischen Recht beeinflussten Rechtsordnungen Eingang gefunden. Viele Rechtsordnungen verlangen neben dem Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen noch positiv wichtige, im besonderen Maße für die Adoption sprechende Gründe (z. B. Frankreich, Schweiz, Skandinavien, Italien). Dadurch ist dem Richter eine sehr starke Stellung verliehen, da unter diesen Gesichtspunkten seine Prüfung auch auf die sachliche Geeignetheit der Adoption ausgedehnt wird. Trotz dieser grundsätzlichen Übereinstimmung des Adoptionsrechts in den einzelnen Ländern ergibt doch eine Vergleichung der Institutionen, daß im einzelnen zum Teil nicht unerhebliche Abweichungen bestehen, wie namentlich beim Vergleich zwischen dem deutschen und französischen Adoptionsrecht; diese Abweichungen sollen in der vorliegenden Arbeit aufgezeigt werden.

„Die Rechtsvergleichung soll uns durch Studium fremder Rechtsinstitute das Eindringen in fremde Rechtsordnungen und Rechtskreise ermöglichen, die Vielfalt von Möglichkeiten juristischer Konstruktionen für ein Rechtsinstitut aufzeigen und uns so eine Kenntnis rechtlicher Probleme vermitteln, die uns dann von selbst zur Prüfung unseres eigenen Rechts veranlaßt. Je nach Billigung oder Ablehnung dieser unserem Recht vielleicht fremden Gedankengänge kann die Rechtsvergleichung somit zu einem wichtigen Wegweiser *de lege ferenda* werden.“¹⁾

Da die Gestaltung des Adoptionsrechts heute mehr denn je in Deutschland eine heftige Kritik herausfordert und Vorschläge zur Neugestaltung laut werden lassen²⁾, erscheint eine Rechtsvergleichung gerade auf dem Gebiete des Adoptionsrechts besonders zweckmäßig.

Zur Vergleichung wurde das französische Adoptionsrecht deshalb herangezogen, weil gerade dieses sich durch eine besonders fortschrittliche, der Adoption günstige Regelung auszeichnet. Da auf eine Gegenüberstellung nur allgemeiner Prinzipien in den einzelnen Rechtsordnungen, deren Zweck und Wert jedoch nicht verkannt werden soll, verzichtet wurde, sondern eine Erörterung der Probleme im einzelnen unter Berücksichtigung der Lehre und Rechtsprechung vorgesehen ist, konnte wegen der Fülle des Stoffes nur eine fremde Rechtsinstitution zum Vergleich mit dem deutschen Adoptionsrecht herangezogen werden.

¹⁾ Huber, S. 23.

²⁾ Vergleiche z. B. Bamberger „Unsere Jugend“, 1949 Nr. 2 S. 22 ff.; Riedel, 1949 Nr. 3 S. 21 ff.; J. M. Schinkenbergh, Zeitschrift für das Fürsorgewesen, 1949 Nr. 1/2; W. Becker in NJW 1950 S. 90.

B. GESCHICHTLICHE ENTWICKLUNG DER ADOPTION IN DEUTSCHLAND UND FRANKREICH SEIT DEM RÖMISCHEN RECHT.

I. Die Adoption im römischen Recht.¹⁾

Im alten Rom war die Adoption dazu bestimmt, künstlich die patria potestas zu begründen. Denjenigen, die keine eigenen Kinder hatten, sollte auf diesem Wege ermöglicht werden, sich Nachkommen zu sichern, die den Namen fortpflanzen und namentlich die Erhaltung des Familienkults gewährleisten konnten, der nach römischer Vorstellung eine Art Fürsorge für die Verstorbenen bildete. Zwar konnte auch durch die testamentarische Einsetzung eines Erben, der als solcher den Familienkult des Erblassers auf sich nehmen mußte, bis zu einem gewissen Grade derselbe Zweck erreicht werden, aber der Testamentserbe nahm nicht regelmäßig den Namen des Erblassers an und vor allem stand es ihm frei, die Erbschaft auszuschlagen.²⁾ Das angestrebte Ziel wurde daher viel besser durch die Adoption erreicht, die den Adoptierten zu einem gewaltunterworfenen Kinde machte, das wie das in der Ehe geborene Kind mit dem Namen des Vaters benannt, zu dem Familienkult verpflichtet und gezwungen war, seine Erbschaft zu übernehmen.³⁾

Das römische Recht kannte die Annahme an Kindes Statt in zwei Formen. Sie war entweder Adoption eines pater familias (sogen. Arrogation)⁴⁾ oder Adoption eines filius familias (Adoption im engeren Sinne).⁵⁾ Die Arrogation, das älteste überlieferte Adoptionsgeschäft,⁶⁾ war die Annahme an Kindes Statt zwischen einem Mann und einer Person, die bisher einer väterlichen Gewalt nicht unterstand. Sie setzte die Zustimmung der Volksgemeinde (der Kuriatskomiteen) voraus. In der Kaiserzeit kam die Arrogation durch kaiserliches Reskript auf, welches zuletzt die allein übliche Form darstellte. Aber immer blieb die Arrogation durch einfaches Rechtsgeschäft ausgeschlossen. Die öffentlich-rechtliche Form beruhte darauf, daß die Änderung der Familienverhältnisse durch Arrogation das Gemeinwesen interessierte. In den Kuriatskomiteen konnte jedoch nur arrogiert werden, wer seine Zustimmung zur Arrogation in der Volksversammlung zu erklären imstande war. Darum gab es keine Arrogation eines impubes (der Knabe bis zum vollendeten 14. Jahre) noch Arrogation einer Frau. Die impuberes waren überhaupt der rechtlich wirksamen Zustimmung unfähig, während Frauen in der Volksversammlung nicht auftreten konnten.

¹⁾ Inst., 1, 11, de adoptionibus; D., 1, 7 de adopt. et emancip.; C., 8, 47 (48), de adopt.

²⁾ Girard, S. 188.

³⁾ Girard, a.a.O.

⁴⁾ Modestin, D. 1, 7, de adopt., 1. 1: adoptantur filii familias, adrogantur qui sui iuris sunt. Gaius, 1, 99.

⁵⁾ Der römische Bürger war entweder pater familias (Hausvater) oder filius familias (Hauskind), je nach dem er von der väterlichen Gewalt frei (homo sui iuris) oder der väterlichen Gewalt unterworfen war (homo alieni iuris).

⁶⁾ vergl. Kaser, S. 58.

Die Adoption im engeren Sinne, Annahme eines fremden Hauskindes an Kindes Statt, ist jünger als die Zwölf Tafeln.¹⁾ Erst mit den Zwölf Tafelgesetzen wurde für sie ein privates Rechtsgeschäft ausgebildet. In den Zwölf Tafeln hieß es, daß dreimaliger Verkauf des Sohnes in die Knechtschaft den Untergang der väterlichen Gewalt herbeiführe.²⁾

Die alten Formen der Adoption wurden trotz ihrer archaischen Schwerfälligkeit bis ans Ende des klassischen römischen Rechts (Ende des 3. Jahrhunderts n. Chr.) beibehalten.³⁾

Für die Annahme einer Person *sui iuris* an Kindes Statt blieb es bei der Arrogation. Der Kreis der arrogierbaren Personen wurde jedoch erweitert auf die Freigelassenen, von Antonius Pius auch auf die *impubes*. Die Arrogation machte den Arrogierten zum Kind des Annehmenden, seine Gewaltunterworfenen und sein Vermögen fielen an den neuen Gewalthaber.

Für die Kindesannahme von Personen *alieni iuris* lebte das umständliche Ritual der *adoptio* im engeren Sinn fort, das bei Söhnen dreifache, bei Töchtern und Enkeln einfache Mancipation forderte. Adoptiert werden konnten Männer und Frauen, Mündige und Unmündige. Auch die *adoptio* gab dem Adoptierten in der neuen Familie die Stellung eines Kindes oder eines Enkels.

Erst das justinianische Recht setzte an die Stelle der durch den dreimaligen Verkauf umständlichen Form der *adoptio* die Erklärung des Adoptionsvertrages zwischen beiden Vätern in Anwesenheit des Kindes vor Gericht. Das Kind war bei diesem Hingeben zur Adoption ein bloßes Vertragsobjekt. Der Adoption eines *impubes* oder der Tochter stand kein Hindernis im Wege. Die Zustimmung des Kindes war nicht erforderlich, der Widerspruch des willensfähigen Kindes aber machte die Adoption ungültig.

Die Vorschriften für die Arrogation hat Justinian nicht abgeändert. Ihre Wirkungen wurden jedoch in vermögensrechtlicher Hinsicht abgeschwächt durch die Abänderung der Normen über die Fähigkeit der Gewaltunterworfenen, eigenes Vermögen zu haben.⁴⁾

Die Wirkungen der Adoption im eigentlichen Sinne hat dagegen Justinian von Grund auf verändert.⁵⁾ Sie hat die Kraft, die *patria potestas* zu begründen, verloren. Die Adoption erzeugte nur noch ein Kindeserbrecht des Adoptierten gegen den Adoptivvater, kein Kindesverhältnis mehr (sogen. *adoptio minus plena*). Die alte volle Wirkung der *datio in adoptionem* trat nur noch dann ein, wenn das Kind seinem leiblichen Aszendenten in Adoption gegeben wurde oder wenn der Großvater bei Lebzeiten des Vaters den Enkel einem Fremden in Adoption gab (sogen. *adoptio plena*).

Frauen konnten nicht adoptieren. Die sogen. Adoption, welche seit Diocletian einer Frau, deren Kinder gestorben waren, durch *rescriptum principis* gewährt werden konnte, erzeugte nur ein gegenseitiges Intestaterbrecht (Erbrecht kraft Rechtssatz) zwischen der Adoptivmutter einerseits, dem Adoptivkind und dessen Nachkommenschaft anderer-

¹⁾ Kaser, S. 60.

²⁾ Zwölf Tafeln, 4, 2: Si pater filium ter venum duuit, filius a patre liber esto. Bis auf Justinian war der pater familias berechtigt und verpflichtet, im Falle eines Deliktes seines Hauskindes entweder die Folgen des Deliktes auf sich zu nehmen oder das Kind durch mancipation in die Knechtschaft des Verletzten zu geben.

³⁾ Kaser, S. 292.

⁴⁾ Girard, S. 200.

⁵⁾ Inst., h.t., 2; c. h.t. 10.

seits. Im gemeinen Recht war ein landesherrliches Reskript erforderlich; dies konnte aber von der bezeichneten Voraussetzung absehen. Das Adoptivkind erhielt die rechtliche Stellung eines leiblichen Kindes der Adoptivmutter.¹⁾

II. Unterschied des römischen Adoptionsrechts und der modernen Kodifikationen.

Die Adoption hatte im römischen Recht eine erhebliche Bedeutung. In großem Umfange wurde von dieser Einrichtung Gebrauch gemacht. Neben dem Hauptzweck der Adoption, auf diesem Wege den Namen fortzupflanzen und die Erhaltung des Familienkults zu sichern, wurde die Adoption in Rom auch dazu benutzt, gewisse öffentlichrechtliche Wirkungen zu erzielen, so um Latinern das Bürgerrecht zu verschaffen, um Plebejer zu Patrizier, oder Patrizier zu Plebejern zu machen.²⁾

Das unbestrittene Haupt der Familie war der pater familias; es lag in gewissem Umfange bei ihm, die Zusammensetzung der Familie zu bestimmen. Diese Tatsache hatte für den Adoptierten zwei wichtige Konsequenzen. Einerseits schied er aus seiner natürlichen Familie aus; aus dieser Emanzipation resultierte eine *capitis deminutio minima*, die den Verlust aller Rechte in seiner natürlichen Familie zur Folge hatte. Andererseits trat das Adoptivkind in die Familie des Adoptanten ein und erhielt dort in jeder Hinsicht den Platz und die Rechte eines natürlichen Kindes. Die Adoption war demnach eine vollkommene Nachahmung des natürlichen Eltern-Kindesverhältnisses: „*adoptio naturam imitatur*“. Sie war ein gebräuchliches Mittel der blutmäßigen Auffrischung der Familie und infolgedessen eine der Hauptkräfte dieses mächtigen Gefüges, das die „römische Familie“ genannt wird.³⁾

Die Auffassung über die Adoption im römischen Recht und im gemeinen Recht als Mittel zur Erlangung eines Erben ist überholt.

Nach heutiger Anschauung wird die Familie durch das Blutsband gebildet. Es ist grundsätzlich nicht zulässig, dieses Band zu durchbrechen. Denn der Mensch als Glied einer natürlichen Ordnung ist nicht frei verpflanzbar und kann nicht, trotz der vom Staat zugelassenen Adoption, aus der Verbindung zu seinen leiblichen Eltern so herausgelöst werden, daß die sich aus der natürlichen Verwandtschaft ergebenden Rechte und Pflichten beseitigt werden.⁴⁾

Die Emanzipation hat nicht mehr die Wirkung wie im römischen Recht. Sie hat nicht den Verlust von Rechten zur Folge und modifiziert nur die elterliche Autorität oder die des Vormundes. Obwohl unter ihrem früheren Namen neu eingeführt, hat das Adoptionsrecht der modernen Kodifikationen einen völlig anderen Charakter als im römischen Recht. Einerseits scheidet der Adoptierte nicht ganz aus seiner natürlichen Familie aus, er behält dort seine Rechte und Pflichten.⁵⁾ Andererseits tritt er in die Familie des Adoptanten wenigstens insofern nicht ein, als er für die Verwandten des Adoptanten ein Fremder bleibt. Die durch Adoption begründete Verwandtschaft hat demnach nur eine sehr be-

¹⁾ Vergl. Sohm S. 375.

²⁾ Die Adoption ermöglichte namentlich dem Patrizier, der dadurch Plebejer geworden war, Volkstribun zu werden, ferner in der Kaiserzeit, die Übertragung der Regierungsgewalt vorzubereiten (vergl. Girard, S. 189).

³⁾ Vergl. Beudant, Bd. III, Nr. 1276.

⁴⁾ Klein, Fam.RZ 1954 S. 66.

⁵⁾ Die Vorschrift des Art. 352 c. civ., die der römischrechtlichen Regelung nahe kommt, ist eine Ausnahme, die dieser Feststellung grundsätzlich nicht widerspricht.

grenzte Tragweite. Sie unterscheidet sich auch dadurch von der natürlichen Verwandtschaft, daß die aus ihr resultierenden Rechte nicht gegenseitig sind; der Adoptierte hat zwar ein Erbrecht gegenüber dem Adoptanten, umgekehrt dieser jedoch kein solches Recht gegenüber seinem Adoptivkind.

Die Adoption soll dazu dienen, dem Kinde die Geborgenheit in einer erziehungsbefähigten Familie zu verschaffen. Sie ist somit primär eine fürsorgliche Maßnahme.

Die moderne Adoption hat demnach außer dem Namen nur noch wenig mit der römischrechtlichen Regelung zu tun. „Sie ist nur noch die Form einer Wohltat, ein Band, das den Wohltäter mit seinem Schützling verbindet.“¹⁾

III. 1) Geschichtliche Entwicklung der Adoption in Frankreich.

Die Adoption war im alten französischen Recht sowohl im Gebiet des *droit écrit* als auch des *droit de coutume* außer Gebrauch gekommen.²⁾ Im 18. Jahrhundert gab es jedoch gewisse vertragliche Einrichtungen, die eine Ähnlichkeit mit der römischen Adoption hatten. Es wurden Verträge geschlossen oder testamentarisch Erben bestimmt unter der Bedingung, daß der Bezeichnete die Waffen des Vertragspartners oder Testators tragen und dessen Namen übernehmen mußte. Aber das Recht, Waffen und Namen zu übertragen, stand nur den Adeligen zu. Diese Einrichtung begründete auch kein Kindschaftsverhältnis, welches die Grundlage der modernen Adoption ist.

Erst durch die französische Revolution wurde die Adoption in Frankreich ins Leben gerufen. Die Jakobiner setzten ihre Einführung auf das Revolutionsprogramm, in der Hoffnung, durch sie das Eindringen bürgerlicher Kreise in aristokratische Familien zu begünstigen; Schriftsteller erhofften sich ferner dadurch eine Linderung der Not verlassener Kinder.³⁾

Die gesetzgebende Versammlung beauftragte ihren Gesetzgebungsausschuß, die Adoption in den Entwurf der Zivilgesetze aufzunehmen (18. Januar 1792). Es wurden aber weder Voraussetzungen, Form, noch die Wirkung der Adoption geregelt. Trotzdem wurde schon in dieser Zeit, wenn auch ohne das versprochene Gesetz, eine Anzahl von Kindern adoptiert. Diese Adoptionen wurden später durch ein besonderes Gesetz vom 15. April 1803 bestätigt. Eingeführt wurde das Institut erst auf Antrag des Gesetzgebungsausschusses des Staatsrates und wahrscheinlich auf die Anweisung Napoleons. Bonaparte gelang es jedoch nicht, seine persönliche Auffassung von der Adoption durchzusetzen. Die Adoption hatte keine Wurzeln im französischen Recht, kein Vorbild, an das sich die mit der Redaktion des Code beauftragte Gesetzgebungskommission hätte halten können.

Napoleon hatte die Aufnahme der alten römischrechtlichen Regelung im Auge; zwischen dem natürlichen Kind und dem adoptierten Kind sollte kein Unterschied bestehen. Diese Lossagung vom natürlichen Empfinden und dessen Ersetzung durch eine auf juristischer Fiktion beruhenden Verbindung wurde als unmoralisch zurückgewiesen. Die

1) Beudant a.a.O.

2) Das Gebiet des *droit de coutume* war nördlich der Loire, das Gebiet des *droit écrit* lag in den südlichen Teilen Frankreichs.

3) Nachweise bei Secretan, S. 4 u. 5.

Folge war, daß an die Adoption nur sehr begrenzte Wirkungen geknüpft waren. Trotz dieser Einschränkungen ist die Einführung des Instituts nicht ohne Widerstand geblieben. Man befürchtete, durch die Adoption die Ehelosigkeit zu unterstützen, da, so wandte man ein, durch die Annahme eines Kindes die Freude und Vorteile der Vaterschaft gewährt würden, ohne das Risiko und die Belastung einer Ehe. Außerdem könne man sein Vermögen auch durch Schenkung oder Vermächtnis auf einen anderen übertragen. Diese Befürchtungen brachten zwar das Gesetz nicht zu Fall, lassen aber die zahlreichen und ängstlichen Vorsichtsmaßnahmen verstehen, mit denen der Code civil die Adoption umgeben hat. Der Code civil kannte bis zum Jahre 1923 drei Adoptionsarten:

- 1) Die gewöhnliche Adoption (*l'adoption ordinaire ou de droit commun*),
- 2) die entgeltliche Adoption (*l'adoption rémunératoire ou privilégiée*) und
- 3) die testamentarische Adoption (*l'adoption testamentaire*).

Zu 1) Die Art, wie der Gesetzgeber die bis dahin in Frankreich unbekannte Adoption regelte, war nicht geeignet, die Institution beliebt und ihrer Anwendung großen Zugang zu verschaffen; ihre Wirkungen waren zu sehr eingeschränkt, die Voraussetzungen zu streng, ihre Form zu kompliziert und schwerfällig. Der Adoptant mußte 50 Jahre alt und wenigstens 15 Jahre älter sein als der Adoptierte. Er mußte das Kind während dessen Minderjährigkeit mindestens 6 Jahre dauernd gepflegt haben.¹⁾ Vor allem wurde aber von der Adoption deshalb wenig Gebrauch gemacht, weil die Annahme Minderjähriger ausgeschlossen war. Die wenigen Adoptionen, die unter der Herrschaft des Code Napoléon zustande kamen, hatten in den meisten Fällen den Zweck, den Namen auf den Adoptierten zu übertragen und einen Erben einzusetzen, ohne daß mehr Erbschaftssteuer gezahlt werden mußte, als es bei einer gesetzlichen Erbfolge nötig war.

Zu 2) Unter außergewöhnlichen Umständen, und zwar dann, wenn der Adoptierte „das Leben des Adoptanten gerettet hatte, sei es in einer Schlacht oder sei es, daß er ihn aus Flammen oder Wasser befreite“, gestattete der Code civil unter besonders vereinfachten Bedingungen die sogenannte *adoption rémunératoire*. Es war nicht notwendig, daß der Adoptivvater das Kind während dessen Minderjährigkeit gepflegt hatte; es genügte, wenn der Adoptant älter war als der Adoptierte; jener brauchte nicht 50 Jahre alt zu sein und auf einen bestimmten Altersunterschied kam es nicht an.

Zu 3) Die testamentarische Adoption kam den minderjährigen Kindern zugute. Wenn der Adoptant wenigstens 5 Jahre lang das Kind gepflegt hatte und durch besonderen Akt als pflegeelterlicher Vormund (*tutelle officieuse*) eingesetzt war, so konnte er, wenn er vor der Volljährigkeit des Kindes starb, sein Mündel testamentarisch adoptieren.

Der Einfluß, den das Preuß. ALR auf den ersten Code civil ausgeübt hat, ist offensichtlich. Nachdem eine Übernahme des römischen Rechts nicht in Frage gekommen war, stützte man sich, aus Mangel an eigenen französischen Vorbildern, auf das Preußische Recht. Sein Einfluß ist jedoch nur ein prinzipieller geblieben. Übernommen wurden die Aufrechterhaltung des natürlichen Familienbandes zwischen dem Adoptierten und seiner Familie, die Wirkungen der Adoption bezüglich des Erbrechts, der Übertragung des Namens und die Beschränkung der Wirkung der Adoption auf die Vertragspartner, den Adoptanten und den Adoptierten.

Nach dem ersten Weltkrieg war die Zahl der Kriegswaisen erheblich gestiegen. Auf der anderen Seite gab es viele Familien, deren Kinder

¹⁾ Savatier setzte sich neuerdings für die Wiederaufnahme dieser durch das Gesetz aus dem Jahre 1923 gestrichenen Voraussetzung ein (*Sauvegarde de l'enfance*, Mai 1951, S. 406).

im Krieg gefallen waren. Das Bedürfnis für Adoptionen wurde daher besonders groß. Um diesem Bedürfnis abzuweichen, mußte die Adoption Minderjähriger zugelassen und die Voraussetzungen und Formvorschriften der Adoption vereinfacht werden. Aus diesem Bedürfnis der Zeit heraus ist das neue Gesetz entstanden. Die vorbereitenden Gesetzesarbeiten, das Werk der Société d'Etudes législatives ¹⁾, stützten sich auf das Beispiel ausländischer Rechte. Das Gesetz vom 19. Juni 1923, ergänzt durch Gesetz vom 23. Juli 1925, hat den die Adoption betreffenden Titel VIII des Code vollkommen neugestaltet.

Durch das Gesetz von 1923 sollte nicht die Physiognomie, die der Adoption in den Beratungen zu dem ersten Code gegeben worden war, geändert werden. Das fundamentale Prinzip, daß der Adoptierte in seiner natürlichen Familie bleibt, wurde aufrechterhalten, aber der Charakter der Adoption erfuhr von Grund auf eine Änderung. Die Adoption rémunératoire und die Adoption testamentaire wurden beseitigt, die Adoption konnte jetzt bei Vorliegen wichtiger Gründe widerrufen werden. Als wichtigste Neuerung wurde die Adoption Minderjähriger zugelassen.²⁾ Die Möglichkeit der Adoption Minderjähriger sollte dem Institut eine wichtige soziale Bedeutung verschaffen. Die Adoption wurde damit eine wohlthätige Einrichtung zum Nutzen unglücklicher und verlassener Kinder, die zugleich den Familien ohne Nachkommenschaft eine neue Lebensaufgabe bescherte.

Diese soziale Aufgabe der Adoption macht das beträchtliche Ansteigen der Adoptionen seit dem Gesetz von 1923 verständlich.³⁾ Besondere Hilfswerke, die zur Adoption geeignete Kinder ausfindig machten, konnten kaum der Anzahl der Gesuche entsprechen. Diese Hilfswerke wirkten auf eine weitere Vereinfachung der Adoptionsbedingungen hin. Vor allem erstrebten sie eine größere Wirkung der Adoption, eine vollständige Aufnahme des Kindes in der Familie des Adoptanten mit Abbruch der Beziehungen zu seiner natürlichen Familie.

Das neue décret-loi vom 29. Juli 1939 hat sich mit einer leichten Textänderung des Gesetzes von 1923 begnügt und das Band des Adoptierten mit seiner natürlichen Familie für den Regelfall nicht angetastet. Aber eine neu eingeführte Vorschrift, Art. 352 c. civ., gestattet dem Gericht bei Vorliegen bestimmter Umstände, dieses natürliche Band zu durchbrechen. Die besondere Bedeutung dieses Gesetzes ist jedoch in der Einführung der adoptiven Legitimation zu sehen, die dem Adoptivkind die-

1) Vergl. Bull. 1920 S. 83 f; 113 f; 141 f; 1921 S. 25 f.

2) Dies ist besonders deshalb vorteilhaft, als minderjährige Kinder sich wesentlich besser zur Adoption eignen. M^{me} Frézouls und M^{lle} Picquenard (Sauvegarde de l'enfance, Mai 1951 S. 454) weisen an Hand einer Statistik nach, daß die gescheiterten Adoptionen in der Mehrzahl die Fälle betreffen, in denen das angenommene Kind schon im vorgelückten Alter war.

3) Folgende Tabelle gibt für den Anstieg der Adoptionen seit 1923 ein anschauliches Bild:

1876 - 1880	durchschnittlich	102 Adoptionen
1900	nur noch	50
1920		287
1924		1700
1928		1555
1934		1063
1942		1954
1946		3304

Die Tabelle ist entnommen aus Colin et Capitant, Nr. 1058 Anm. 2.

selben Rechte verschafft, wie es ein natürliches Kind des Adoptanten hat. Damit ist man auf die alte Regelung des römischen Rechtes zurückgekommen.

Neue Änderungen brachten die Gesetze vom 8. August 1941, 15. April 1943 und 23. April 1949, die aber keine wesentlichen Änderungen brachten, sondern nur der Ausfüllung von Lücken und gesetzestechnischen Zwecken dienten.

Trotz all dieser Neuerungen wurden in der Nationalversammlung immer noch weitere Erleichterungen und Vereinfachungen der Institution, sowohl in den Voraussetzungen als auch in der Form, gefordert.¹⁾ Das Gesundheits- und das Justizministerium beschäftigten sich mit den Problemen. Die Commission de réforme du code civil hat im Juni 1946 einen Entwurf vorgelegt, der die großen Linien des gegenwärtigen Instituts unverändert läßt.²⁾

Die übrigen Gesetzesvorlagen laufen darauf hinaus, die der Adoption hinderlichen Erfordernisse und Garantien zu beseitigen. Einmal werden die formellen Erfordernisse, die seit dem code Napoléon stark gelockert wurden, angegriffen. Ein kommunistischer Vorschlag aus dem Jahre 1948 geht so weit, eine Bestätigung des Adoptionsvertrages an Stelle des ordentlichen Gerichts durch den Friedensrichter genügen zu lassen. Angegriffen wird auch die notwendige Eintragung der Adoption in den Zivilregistern und Geburtsurkunden.

Auch die sachlichen Voraussetzungen werden in den neuen Vorschlägen weitgehend eingeschränkt. Vor allem wird eine Herabsetzung des Alterserfordernisses verlangt. Es sei nicht notwendig, die zur Annahme von Kindern bereiten Personen so lange warten zu lassen, bis sie ihre besten Kräfte verbraucht hätten. Jedenfalls müsse dann vom Alterserfordernis abgesehen werden, wenn die Unfruchtbarkeit bzw. die Zeugungsunfähigkeit des Adoptanten, medizinisch nachgewiesen sei. Der kommunistische Entwurf schlägt auch die Abschaffung des Erfordernisses der Kinderlosigkeit vor. Auch die adoptive Legitimation soll nach den Vorschlägen erweitert werden, indem eine Beseitigung des Alterserfordernisses, wenigstens für die Kinder, die das Opfer des letzten Krieges wurden, verlangt wird.

Gegen alle diese Bestrebungen, die die fundamentalen Regeln der natürlichen Familie umzustürzen drohen, haben sich mahnende Stimmen erhoben.³⁾ Vor allem hat Savatier in seinem Aufsatz „Une institution civile en euphorie: L'adoption devant le Parlement français.“⁴⁾ die Gefahren einer weiteren Erleichterung der Adoptionsvoraussetzungen aufgezeigt. Er weist darauf hin, daß die Ärzte, in Unkenntnis der modernen Gesetzesvorschläge, sich wegen der psychiatrischen Folgen gewisser Adoptionen genötigt gesehen haben, ihrerseits zur Adoption Stellung zu nehmen. Sie kommen zu einem gegenüber den neuen Gesetzesvorlagen entgegengesetzten Ergebnis. Die Ärzte verlangen, im Gegensatz zu den Abgeordneten, eine strenge der Adoption vorausgehende Kontrolle. Viel-

¹⁾ In der Zeit von 1947 bis 1950 wurden allein 18 Reformentwürfe und Änderungsvorschläge der Adoptionsbestimmungen in der Nationalversammlung eingebracht (vergl. die Aufstellung in Sauvegarde Mai 1951, S. 462).

²⁾ Travaux, Bd. I, S. 541 ff. u. 645.

³⁾ Colin et Capitant Bd. I Nr. 1061

⁴⁾ D. 1949 Chron. S. 117; vergl. auch Savatier in Sauvegarde, Mai 1951, S. 390.

fach sind die Adoptanten den Anforderungen, die mit der Erziehung eines Kindes verbunden sind, nicht gewachsen. Die Tendenz der Reformatoren, die Publizität der Adoption zu beseitigen, in der Hoffnung, sie so den minderjährigen Adoptivkindern selbst zu verbergen, steht im Widerspruch zu den Beobachtungen der Mediziner, die es wünschenswert erscheinen lassen, das Kind über seine wirkliche Stellung in der Familie so schnell wie möglich aufzuklären, weil eine spätere meist unvermeidliche Aufdeckung sich negativ auf die Psyche des Kindes auswirkt. Die Ärzte halten es auch für unbedingt erforderlich, am Altersunterschied festzuhalten, da die spätere Geburt von ehelichen oder unehelichen Kindern des Adoptanten oft zu Streitigkeiten mit beklagenswerten Folgen führt. Das Paradoxe an den ganzen Gesetzesvorschlägen ist aber, worauf Savatier mit Recht hinweist, daß nicht etwa der durch die angeblich noch zu strengen Voraussetzungen der Adoptionsvorschriften bedingte Mangel an zur Adoption bereiten Adoptanten, sondern das Fehlen an geeigneten Kindern vielen gewünschten Adoptionen im Wege steht.¹⁾ Es dürfte demnach ohne Interesse sein, die Zahl der Adoptanten noch zu vermehren, indem die bisher von ihnen verlangten Garantien noch vermindert werden.

Die commission de réforme du code civil hat im Jahre 1952 einen neuen Entwurf²⁾ vorgelegt, der die Vorschriften über die Adoption und die adoptive Legitimation vollkommen neu faßt. Die Voraussetzungen der Adoption sind hierin nicht wesentlich geändert, jedoch sind die Vorschriften über die Zustimmung der Eltern zur Adoption nachgiebiger und wesentlich präziser gefaßt.

Der letzte bedeutende in der Nationalversammlung eingebrachte Entwurf über die Änderung der Adoptionsbestimmungen ist ein Regierungsentwurf³⁾ vom 13. Januar 1955. Wie sich aus den einleitenden Motiven des Entwurfes ergibt, haben sich die Verfasser mit den vielen Reformvorschlägen auseinandergesetzt. Im Gegensatz zu den meisten dieser Vorschläge hielten sie eine wesentliche Erleichterung der Grundvoraussetzungen - Herabsetzung des Alterserfordernisses und Kinderlosigkeit des Annehmenden - im Interesse der ehelichen Kinder wie der Adoptivkinder nicht für zweckmäßig. Der Entwurf hat jedoch das für die adoptive Legitimation höchst zulässige Alter des Kindes von 5 auf 7 Jahre erhöht, um diese für verlassene Kinder und Waisenkinder segensreiche Institution einem größeren Kreise zugänglich zu machen. Der Entwurf sieht auch, entgegen der bisherigen Rechtsprechung, unter bestimmten Voraussetzungen die Möglichkeit vor, die gewöhnliche Adoption in eine adoptive Legitimation umzuwandeln. Wie nach den beiden Entwürfen der Reformkommission, so ist auch nach dem Regierungsentwurf die mißbräuchliche Verweigerung der Zustimmung eines Elternteils zur Adoption unschädlich. Auch die Wirkungen der Adoption hat der Regierungsentwurf in einigen Punkten modifiziert. Hier ist vor allem hervorzuheben die Präzisierung der Tragweite der väterlichen Gewalt des Annehmenden, über die nach geltendem Recht in Rechtsprechung und Literatur Unklarheit herrscht.

Der Regierungsentwurf ist den revolutionären Neuerungsbestrebungen im Adoptionsrecht nicht gefolgt. Seine Verfasser haben den mahnenden Stimmen, die von Juristen und Medizinern gegen weitere Einschränkungen der Adoptionsvoraussetzungen erhoben wurden, Gehör geschenkt, um das Scheitern der Adoptionen auf ein Mindestmaß zu beschränken.

1) Übrigens eine Tatsache, die auch auf die Verhältnisse in Deutschland zutrifft.

2) Travaux 1952-53, S. 239-48.

3) Bericht darüber von Lassaigue, R.S. II, Législation Nr. 2/1955, 2 ff.

2) Geschichtliche Entwicklung der Adoption in Deutschland.

Schon bei den Germanen kannten einzelne Stämme die Adoption, durch die der Angenommene in die Hausgenossenschaft des Annehmenden aufgenommen wurde. Der ursprüngliche Zweck eines solchen Verhältnisses war der, dem Adoptanten, der keine natürlichen Erben hatte, einen Erben zu geben, der ihm die Totenopfer ausrichten sollte, dafür aber die Erbschaft des Annehmenden erhielt. Die Adoption konnte jedoch auch söhnerrechtlichen und staatsrechtlichen Zielen dienen, wie aus den Erzählungen des langobardischen Geschichtsschreibers Paulus Diaconus Alboin hervorgeht.¹⁾

Die Adoption geschah entweder gerichtlich oder durch einen symbolischen Akt wie Waffenreichung (daher Waffensohn), Haarschur (capillaturiae), Umarmung, Kniesetzung oder Einhüllung in das Gewand des Annehmenden. Im Mittelalter ist die Adoption in den alten Formen verschwunden.

Schon im späteren Mittelalter begann in Deutschland die römische Adoption einzudringen. Man entwickelte hier aus römischen und deutschen Ideen das neue Rechtsinstitut der Wahlkindschaft (Ankindung), das der römischen *adoptio minus plena* entsprach.²⁾

Infolge der politischen und damit auch rechtlichen Zersplitterung war die Regelung der Adoption in Deutschland aber nicht einheitlich. In einigen deutschen Ländern ließ man Kindesannahmen überhaupt nur durch kaiserliche oder landesherrliche Verfügung zu, behandelte sie also als Gnadenakt, während in anderen Gebieten die Adoption durch die Gerichte vollzogen wurde.³⁾

Im gemeinen Recht wurde in der Kindesannahme zur Hauptsache die Herstellung eines Kindesverhältnisses und die Begründung der elterlichen Gewalt nur als Ausfluß dieses Verhältnisses gesehen. Damit hatte sich die Adoption im gemeinen Recht gegenüber dem römischen Recht wesentlich geändert. Die Begründung eines Adoptivverhältnisses zwischen dem Adoptivvater und dem Adoptivkinde als Zweck der Adoption war in den Vordergrund getreten, die Begründung der väterlichen Gewalt dagegen, soweit die letztere aus dem konkreten Verhältnis überhaupt zur Entstehung kommen konnte, erschien nur als eine Folge des durch die Adoption begründeten Kindesverhältnisses. Der Angenommene hatte ein Erbrecht am Nachlaß des Annehmenden; ein Familienverhältnis zu den Verwandten des Annehmenden bestand jedoch nicht. Auch die großen Kodifikationen des 18. und 19. Jahrhunderts, das Bayr. L.R. I, 5 §§ 10, 11, das Preuß. ALR II, 2 § 666 ff, das Österr. ABGB § 179 ff und das Sächs. GB § 1787 ff hatten die Unterscheidung zwischen verschiedenen Arten der Annahme an Kindes Statt aufgegeben. Besonders das Preussische Allgemeine Landrecht und das Sächsische Gesetzbuch, welche beide die Fassung unseres Bürgerlichen Gesetzbuches beeinflusst haben, enthielten einen unverfälschten Ausdruck des deutschen Rechtsbewußtseins. Der Adoptant mußte 50 Jahre alt sein und durfte keine ehelichen Abkömmlinge haben. Die natürlichen Eltern des Kindes mußten der Adoption zustimmen; wenn es mündig war, genügte seine eigene Einwilligung. Durch die Adoption entstanden im allgemeinen zwischen Wahlvater und Wahlkind die Rechte und Pflichten wie zwischen leiblichen Eltern und Kindern, insbesondere erhielt der Adoptierte den Namen und den Stand des Adoptanten. Die Adoption begründete ein Erbrecht des Kindes am Nachlaß des Adoptiv-

¹⁾ Vergl. Conrad, S. 58.

²⁾ Planitz, S. 148.

³⁾ Dernburg, S. 303.

vaters, jedoch umgekehrt nicht ein solches Recht des Adoptanten am Nachlaß des Kindes. Die Aufhebung der Adoption war möglich. Im wesentlichen stimmt die im BGB getroffene Regelung des Adoptionsrechts mit diesen früheren Kodifikationen überein.

Der Gesetzgeber des BGB hebt für den Wert und das Bedürfnis der Adoption hervor, daß nicht nur die oben erwähnten großen Gesetzeswerke die Adoption neu geregelt hatten, sondern auch der code civil und das Züricher GB die Adoption einführten, obwohl in Frankreich wie in Zürich die Annahme an Kindes Statt bis zur Inkrafttretung jener Gesetzbücher unbekannt war. Auch das Italien. GB habe sich für die Anerkennung des in Rede stehenden Instituts entschieden. Die Motive des BGB¹⁾ weisen auch auf die Bedenken hin, die gegen die Aufnahme der Adoption in das BGB erhoben werden können. Man hat in der Zulässigkeit der Annahme an Kindes Statt eine Förderung der Ehelosigkeit, ein Mittel zur Befriedigung des Eigennutzes auf Seiten des Annehmenden, eine Verwirrung und Verdunkelung der Familienrechte, insbesondere auch einen ungerechtfertigten Eingriff in die auf Blutsverwandtschaft beruhende Erbberechtigung der Familie des Annehmenden gesehen. Diese Bedenken waren jedoch solche, die nach Meinung des Gesetzgebers in der Rechtsbildung und in den damaligen sozialen Zuständen Deutschlands beseitigt oder doch gemindert werden könnten. Das Bedenken einer Förderung der Ehelosigkeit konnte durch die Tatsache entkräftet werden, daß es vor allem kinderlose Ehegatten sind, welche von der Annahme an Kindes Statt Gebrauch machen.

Andererseits wurde auf die alle Bedenken überwiegenden Vorteile der Adoption hingewiesen. „Die Annahme an Kindes Statt ist für wohlhabende und edel denkende Personen, die in kinderloser Ehe leben, ein erwünschtes Mittel, diesen Mangel zu ersetzen. Wird dadurch auf der einen Seite Gelegenheit geboten, insbesondere eine große Wohltat in materieller, wie in geistiger Beziehung zu erweisen und dazu beizutragen, die natürlichen Anlagen derselben zum Besten der Gesellschaft zu vollkommener Entwicklung zu bringen, so wird auf der anderen Seite durch die Annahme von Kindern sehr häufig ein tief empfundenes geistiges Bedürfnis der Adoptiveltern befriedigt und das Glück ihrer Ehe befestigt. Ein weiterer Vorteil der Adoption ist der, daß die Zahl der illegitimen, eines Familienlebens entbehrenden Kinder, vermindert wird.“²⁾

Wie im gemeinen Recht und in den späteren Kodifikationen, so sind auch im BGB die Unterschiede zwischen Arrogation und Adoption im engeren Sinne, sowie zwischen adoptio plena und minus plena beseitigt. Die Annahme an Kindes Statt ist als ein einheitliches Institut von dem Gesichtspunkt aus gestaltet, daß sie ein Mittel zur Begründung eines Eltern- und Kindesverhältnisses sein soll, durch das der Angenommene, soweit das Gesetz nicht das Gegenteil bestimmt, die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes des Annehmenden erlangt.³⁾

Als nach dem ersten Weltkrieg die Zahl der vaterlosen Kinder erheblich gestiegen und das Bedürfnis zur Adoption besonders groß war, setzte eine heftige Kritik gegen die strengen Grundvoraussetzungen des geltenden Adoptionsrechts ein. Es wurde darauf hingewiesen, daß das nach deutschem Recht notwendige Alterserfordernis von 50 Jahren nur noch in Italien verlangt werde, in allen anderen Ländern aber erheblich geringer sei. Es wurde auch eine Befreiungsmöglichkeit von dem Erfor-

¹⁾ Bd. IV, S. 951.

²⁾ Motive Bd. IV, S. 952.

³⁾ Motive Bd. IV, S. 956 u. Staudinger, Vorbem. 2 vor § 1741, S. 1302.

dernis der Kinderlosigkeit und eine stärkere Einflußnahme des Richters verlangt, mit dessen Hilfe alle Adoptionserleichterungen wieder korrigiert werden konnten.¹⁾

Die Reichsregierung hat daraufhin 1925 einen „Gesetzentwurf über die unehelichen Kinder und die Annahme an Kindes Statt“²⁾ ausgearbeitet, der im Reichsrat durchberaten und im Jahre 1929 dem Reichstag vorgelegt wurde.³⁾ Der Entwurf bezweckte im wesentlichen, durch Erleichterung in der Begründung und Aufhebung die Adoptionsfreudigkeit zu steigern und allen konkreten Lebensverhältnissen gerecht zu werden. Der Gesetzentwurf fand aber im Reichstag keine Mehrheit, da man sich über wichtige Probleme des Unehelichenrechts nicht einigen konnte. Seine fortschrittlichen Gedanken haben aber bald sowohl im Gesetz als auch in der Rechtsprechung Ausdruck gefunden. Zunächst brachte das Gesetz gegen Mißbräuche bei der Eheschließung und der Annahme an Kindes Statt vom 23. Nov. 1933 eine Neufassung der §§ 1754 und 1770⁴⁾, durch die das gebundene richterliche Ermessen erweitert wurde. Eine weitere Änderung des BGB brachte das Gesetz über die Änderung und Ergänzung familienrechtlicher Vorschriften pp. vom 12. April 1938⁵⁾, indem es den § 1756 Abs. 1 einfügte und den § 1770 erneut änderte. In seinem Art. 5 schuf dieses Gesetz die Möglichkeit der gerichtlichen Aufhebung von Kindesannahmeverhältnissen.

Als nach dem zweiten Weltkrieg die Zahl der eltern- und heimatlosen Kinder und die Not der Kinder von Vermißten und Verschollenen ein vorher nie gekanntes Ausmaß erreichte, wurde § 1741, der als härteste vielen beabsichtigten Adoptionen hinderliche Voraussetzung empfunden wurde, durch folgende Bestimmungen außer Kraft gesetzt:

a) Die Gesetze der Länder der sowjetischen Zone und

b) die Landesgesetze von Württemberg-Hohenzollern vom 25. Februar 1949 und von Rheinland-Pfalz vom 21. April 1949.

Die beiden zuletzt genannten Gesetze sind durch ihre Befristung bis zum 31. Dezember 1952 als Lösungen für die Notzeit nach dem Kriege gekennzeichnet. Dieser Regelung hat sich der Bund durch das Gesetz zur Erleichterung der Annahme an Kindes Statt vom 8. August 1950⁶⁾, verlängert bis zum 31. Dez. 1960 durch Gesetz vom 25. Dez. 1955⁷⁾, angeschlossen. Danach kann das für die Bestätigung des Annahmevertrages zuständige Amtsgericht Befreiung von dem Erfordernis der Kinderlosigkeit bewilligen.

Die betreffenden Gesetze der oben zu b) erwähnten Länder wurden gleichzeitig außer Kraft gesetzt. Schließlich ist durch Gesetz über die Vermittlung der Annahme an Kindes Statt vom 29. März 1951⁸⁾ nebst DVO vom 25. August 1952⁹⁾, das die Vermittlung den Jugendämtern überträgt, eine zweckmäßige und der Adoption sicherlich günstige Einrichtung geschaffen. Trotz dieser gesetzlichen Maßnahmen ist die Ent-

¹⁾ Vergl. Verhandlungen des 32. Deutschen Juristentages zu Bamberg 1921, Berlin 1922, 177 ff.

²⁾ Reichsarbeitsblatt, 5. Jahrgang, 1925, Nr. 37 S. 459; Begründung in Drucksache des Reichsrats Nr. 108, Tagung 1925. Vergl. auch die zustimmende Entscheidung des Archivs deutscher Berufsvormünder vom 5. 1. 1926 in ZBlJR, 17. Jahrg., 265.

³⁾ Drucksache des Reichstags Nr. 733, IV. Wahlperiode 1928/29.

⁴⁾ RGBl I, 979.

⁵⁾ RGBl I, 380.

⁶⁾ BGBl I, 356.

⁷⁾ BGBl I, 868.

⁸⁾ BGBl I, 214.

⁹⁾ BGBl I, 608.

wicklung auf dem Gebiete des Adoptionsrechts auch in Deutschland noch nicht abgeschlossen.

Der auch die Vorschriften über die Annahme an Kindes Statt berücksichtigende Regierungsentwurf „eines Gesetzes über die Gleichberechtigung von Mann und Frau auf dem Gebiete des bürgerlichen Rechts und über die Wiederherstellung der Rechtseinheit auf dem Gebiete des Familienrechts“¹⁾, der am 23. Oktober 1952 dem Bundestag zur Beschlußfassung zugeleitet worden ist, konnte in der 1. Wahlperiode des Bundestages nicht mehr verabschiedet werden.

Dies hatte zur Folge, daß die Gleichberechtigung von Mann und Frau, Art. 3 Abs. 2 GG, am 1. April 1953 in Kraft getreten ist, ohne daß das bürgerliche Recht im einzelnen an sie angepaßt worden war. Verständlicherweise führte das zu einer erheblichen Rechtsunsicherheit über den Inhalt des danach geltenden Rechts. Somit erforderten sowohl das Gebot der Verfassung als auch die Sicherheit des Rechtsverkehrs, das geschriebene bürgerliche Recht baldmöglichst mit dem Grundsatz der Gleichberechtigung in Einklang zu bringen. Die Bundesregierung hat deshalb im Bundestag einen neuen Entwurf eines Gesetzes über die Gleichberechtigung von Mann und Frau auf dem Gebiete des bürgerlichen Rechts vom 29. Januar 1954²⁾ eingebracht, der sich aus diesem Grunde darauf beschränkte, den Grundsatz der Gleichberechtigung von Mann und Frau zu verwirklichen. Dieses Gesetz (Gleichberechtigungsgesetz - GleichberG) wurde am 18. Juni 1957 verkündet³⁾ und tritt am 1. Juli 1958 in Kraft. Für das Adoptionsrecht bringt es im wesentlichen durch die Neufassung des § 1758 und die Einführung eines § 1758a eine Änderung des Namensrechts des Adoptivkindes.

Die Wiederherstellung der Rechtseinheit auf dem Gebiete des Familienrechts bleibt aber weiterhin vorordentlich. Die Bundesregierung hat daher dem Bundestag den Entwurf eines Gesetzes zur Vereinheitlichung und Änderung familienrechtlicher Vorschriften vom 9. Juli 1955⁴⁾ vorgelegt. Dieser Entwurf sieht für das Adoptionsrecht einige wesentliche Neuerungen vor. Entsprechend der Regelung in zahlreichen ausländischen Rechten ist das Mindestalter des Annehmenden auf 40 Jahre herabgesetzt und nur noch die Adoption minderjähriger Kinder möglich, § 1744 des Entwurfes.

In der DDR ist durch die Verordnung über die Annahme an Kindes Statt vom 29. November 1956⁵⁾ das gesamte Adoptionsrecht mit Wirkung vom 1. Januar 1957 neu geregelt worden. Nach Ansicht der Gesetzgeber entsprach die bisherige gesetzliche Regelung nicht mehr den derzeitigen gesellschaftlichen Anschauungen über das Verhältnis zwischen den Adoptivvätern und dem Kind, die sich auf Grund der fortschreitenden Entwicklung in der DDR herausgebildet haben. Die Verordnung erleichtert und fördert nicht nur die Annahme an Kindes Statt, sondern führt auch zu einer Vereinheitlichung der bisher durch Landesgesetze unterschiedlich geregelten Voraussetzungen der Adoption in der DDR. Wie im Regierungsentwurf der Bundesregierung vom 9. Juli 1955, so ist auch nach der Verordnung der DDR nur die Adoption Minderjähriger zulässig. Das Erfordernis der Kinderlosigkeit ist nicht mehr vorgesehen, während das Mindestalter des Annehmenden bis auf dessen Volljährigkeit herabgesetzt ist; jedoch soll zwischen dem Annehmenden und dem Kind ein angemessener Altersunterschied bestehen.

¹⁾ BT-Drucks. Nr. 3802.

²⁾ BT-Drucks. Nr. 224.

³⁾ BGBl I, 609.

⁴⁾ BT-Drucks. Nr. 1586.

⁵⁾ GBl. DDR I 1956, 1326; abgedruckt in StAZ 57 S. 75.

Erster Hauptteil

C. VORAUSSETZUNGEN DER ADOPTION.

I. Personen, die einen Adoptionsvertrag abschließen können. Sowohl im deutschen als auch im französischen Recht steht das Recht zu adoptieren jedermann zu, wenn man einmal von dem nach beiden Instituten notwendigen Alterserfordernis absieht. Anders als im römischen Recht, können sowohl Männer wie Frauen adoptieren. Der Adoptant braucht nicht verheiratet zu sein.¹⁾

Ebenfalls steht das Recht adoptiert zu werden, jedermann offen, ohne Rücksicht auf den Personenstand. In der DDR darf jedoch gem. § 2 Abs. 1 VO vom 29. November 1956 nur noch ein Minderjähriger an Kindes Statt angenommen werden.²⁾

Minderjährige konnten nach deutschem Recht schon immer, nach französischem Recht erst seit dem Gesetz aus dem Jahre 1923 adoptiert werden. Die Frage, ob ein wegen Geisteskrankheit Entmündigter adoptieren oder adoptiert werden kann während einer Unterbrechung der Krankheit - *lucida intervalla* -, ist im französischen Recht wie bei der Eheschließung geregelt: Die Adoption ist wirksam, wenn der Familienrat zugestimmt hat.³⁾

Nach deutschem Recht wäre die Adoption nichtig, da der wieder gesund gewordene bis zur Aufhebung der Entmündigung geschäftsunfähig bleibt und Geschäftsunfähige, sofern sie über 14 Jahre alt sind, nicht adoptiert werden können. Daß Ehegatten gemeinsam von derselben Person sowohl im deutschen als auch im französischen Recht angenommen werden können, versteht sich in Ermangelung einer entgegenstehenden Bestimmung von selbst.

Auch Ausländer können sowohl in Deutschland als auch in Frankreich (Art. 345 c. civ.) adoptieren bzw. adoptiert werden. Bis zu dem Gesetz aus dem Jahre 1939 (mit dem Art. 345 c. civ. eingeführt wurde) wurde in Frankreich das Recht zu adoptieren oder adoptiert zu werden als ein Zivilrecht *stricto sensu* betrachtet, von dem Ausländer, mit Maßgabe des Art. 11 c. civ., ausgeschlossen waren. Nach dieser Bestimmung genießt der Ausländer im Inland dieselben Rechte, welche die Nation, zu der er gehört, den Inländern durch Verträge eingeräumt hat oder ein-

¹⁾ In Frankreich wurde ein solcher Vorschlag während der vorbereitenden Gesetzesarbeiten abgelehnt (vergl. Planiol-Ripert, Nr. 1011); anders jedoch bei der adoptiven Legitimation, Art. 368

²⁾ In § 1744 des Entwurfes der Bundesregierung vom 9. Juli 1955 ist ebenfalls als wesentliche Änderung des geltenden Rechts bestimmt, daß nur Minderjährige adoptiert werden können. Wie in der amtlichen Begründung des Entwurfes (S. 18) ausgeführt ist, werde bei der Adoption Erwachsener der Sinn und Zweck der Adoption, eine dem natürlichen Eltern- und Kindesverhältnis entsprechendes Familienband herzustellen, nur selten erstrebt und erreicht werden. Sehr häufig werde die Möglichkeit, Volljährige an Kindes Statt anzunehmen, für unlautere Zwecke mißbraucht. Gem. § 1745 Abs. 1 Reg.E kann von dem Erfordernis der Minderjährigkeit des Kindes Befreiung erteilt werden. Dies soll jedoch gem. Abs. 3 nur geschehen, wenn der Annehmende noch keine Adoptivkinder hat und die Herstellung eines Annahmeverhältnisses aus besonderen Gründen sittlich gerechtfertigt ist.

³⁾ Planiol-Ripert, Bd. I Nr. 692 u. Bd. II Nr. 1012.

räumen wird. Es genügt nach geltendem Recht, wenn das Personalstatut des Ausländers die Adoption zuläßt.¹⁾

In den meisten Fällen wird die Adoption zwischen nichtverwandten Personen stattfinden. Oft wünschen jedoch durch ein Familienband oder durch Vormundschaft Verbundene einen Adoptionsvertrag abzuschließen. Nach französischem Recht ist letzteres zweifellos möglich, da der Adoption eines Mündels durch den Vormund, der gegenüber der Familie seines Mündels ein Fremder ist, nichts im Wege steht.²⁾ Nach deutschem Recht soll in diesem Falle im Interesse des Mündels das Vormundschaftsgericht die Genehmigung nicht erteilen, solange der Vormund im Amte ist und, falls der Vormund seinen früheren Mündel adoptieren will, nicht eher, bevor er über seine Verwaltung Rechnung gelegt und das Vorhandensein des Mündelvermögens nachgewiesen hat (§ 1752 Abs. 1). Diese Bestimmung ist jedoch nur eine Ordnungsvorschrift, die der Vormundschaftsrichter zu befolgen hat, aber kein gesetzliches Erfordernis, wie sich aus § 1754 Abs. 2 Z 1 ergibt, so daß die Bestätigung nicht verweigert werden kann, wenn nicht nach § 1752 verfahren ist.³⁾

Schwieriger ist die Frage, wenn der Adoptant schon durch ein Familienverhältnis mit dem Adoptierten verbunden ist. Hier muß je nach der Natur dieses Familienbandes unterschieden werden. Zweifellos ist innerhalb eines Eheverhältnisses eine Adoption nicht möglich. Die Beziehungen zwischen Mann und Frau sind unumstößlich durch die Ehe festgelegt und können durch eine sinnwidrige Pseudo-Kindschaft nicht entstellt werden.⁴⁾ Anders ist es jedoch bei den Verwandtschafts- und Schwägerschaftsverhältnissen. Diesen liegt kein anderes Verhältnis zu Grunde als das durch die Adoption selbst begründete Familienband. Es bestehen rechtlich keine Bedenken, einer Adoption zwischen Verwandten und Verschwägerten die gerichtliche Bestätigung zu versagen. Adoptionen zwischen dem zweiten Ehegatten des Vaters oder der Mutter und deren Kinder kommen häufig vor;⁵⁾ ebenso wie Adoptionen zwischen Onkeln oder Tanten und deren Neffen oder Nichten. Selbst eine Adoption zwischen Brüdern und Schwestern ist möglich, denn es gibt rechtlich keine Beziehungen zwischen den Geschwistern, die mit denen aus der Adoption erwachsenden in Widerspruch stünden.

II. Voraussetzungen auf Seiten des Adoptanten.

Die Adoption berührt vielfältige Interessen. Vor allem sind es die des Adoptierten und des Annehmenden; dieser wünscht sich im Normalfalle eine Nachkommenschaft, jener erwirbt im Hinblick auf den Adoptanten die Rechte, die ihm zustehen würden, wenn dieser sein Erzeuger gewesen wäre. Aber auch andere Interessen, sowohl private als auch öffentliche, können in Frage stehen. Die Adoption beeinflusst in erheblichem Maße die Beziehung zu dem Ehegatten des Adoptierten oder des Annehmenden sowie das Verhältnis des Adoptierten zu seinen natürlichen Eltern. Es liegt auf der Hand, daß all diesen Personen, in deren Lebensbereich durch die Adoption eingegriffen wird, ein Recht zur Äußerung zugestanden werden muß. Schließlich darf das durch die Adoption entstandene fiktive Verwandtschaftsverhältnis sich nicht nachteilig auf die Eheschließung auswirken, die das Fundament der natür-

¹⁾ Planiol-Ripert Bd. II, Nr. 1012.

²⁾ Trib. du Pas-de-Calais, D. 1928, 2. 87.

³⁾ vergl. Palandt-Lauterbach, § 1752, Bem. 1.

⁴⁾ vergl. Planiol-Ripert, Bd. II, Nr. 1013.

⁵⁾ vergl. Lyon, Urteil vom 27. Juni 1925, D. 1926, 2, 129.

Solche Adoptionen werden nach franz. Recht noch erleichtert, Art. 344, Abs. III c. civ.

lichen Verwandtschaft bleiben muß. Vor allem darf aber die Adoption keinen unerlaubten Zweck verfolgen.

1) Alterserfordernis.

a) Nach dem Willen des Gesetzgebers des Code civil war die Adoption dazu bestimmt, Personen, die normalerweise nicht mehr damit rechnen konnten, eigene Kinder zu bekommen, eine fiktive Nachkommenschaft zu verschaffen. Deshalb hatte der Code civil das Mindestalter des Adoptanten auf 50 Jahre festgesetzt.¹⁾ Die Gesetzgeber von 1923 haben jedoch dieses Alter als zu hoch angesehen. Verschiedene Mitglieder der Société d'Etudes législatives schlugen vor, nur das Alterserfordernis für Frauen herabzusetzen, da deren Empfängnisfähigkeit früher erlischt als die Zeugungsfähigkeit des Mannes.²⁾ Schließlich ist ein Mindestalter von 40 Jahren für beide Geschlechter festgesetzt worden (Art. 344 Abs. 1 S. 1 c. civ.). Dieses Alterserfordernis ist auch aus dem Grunde gerechtfertigt, als die mit ihr zusammenhängende geistige Reife eine Sicherheit für die gute Erziehung bietet, die dem adoptierten Minderjährigen zuteil werden soll.³⁾

Der französische Gesetzgeber hat aber dem Umstand Rechnung getragen, daß viele Ehen auch nach langen Jahren ohne Kinder geblieben sind und ihre Unfähigkeit, noch Kinder zu bekommen, nach den in dieser Hinsicht bestehenden Erfahrungen normalerweise feststeht. Diese Tatsache war der Beweggrund für das Gesetz vom 8. August 1941, durch das Art. 344 c. civ. neu gefaßt wurde. Nach Abs. 1 S. 2 dieser Vorschrift kann die Adoption durch zwei Ehegatten gemeinsam beantragt werden, welche nicht gerichtlich getrennt sind und von denen der eine mindestens 35 Jahre alt ist, wenn sie seit 10 Jahren verheiratet sind und keine ehelichen Kinder gehabt haben.⁴⁾ Diese letzte Voraussetzung darf nicht verwechselt werden mit dem Erfordernis der Kinderlosigkeit nach Abs. 3 dieser Bestimmung, denn sie ist selbst dann nicht erfüllt, wenn die Eheleute ein Kind hatten, welches gestorben ist, weil ja dadurch ihre Zeugungs- und Gebärfähigkeit feststeht, während Abs. 3 sich nur

¹⁾ Wie schon in der Einleitung erwähnt, ist nach dem 1. Weltkrieg die fürsorgliche Maßnahme der Adoption in den Vordergrund gerückt. Das alleinstehende oder vernachlässigte Kind sollte in einer neuen Familie die Geborgenheit und Erziehung erhalten, die es bisher entbehren mußte.

²⁾ Vergl. die Ausführungen von Garçon und Gabry, *Bul.* 1920, S. 97 - 99.

³⁾ Mme Frézouls und Mlle Picquenard (*Sauvegarde*, Mai 1951, S. 454) weisen nach, daß jüngere Eheleute in der Regel bessere Adoptiv-eltern werden und daß bei den meisten gescheiterten Adoptionen die Annehmenden über 50 Jahre alt waren.

⁴⁾ Auf eine Anfrage der franz. Staatskanzlei bei den Vorarbeiten zu dem Gesetz vom 8. Aug. 1941 wurde vom Gesundheitsministerium geantwortet, daß nach dem gegenwärtigen Stand der medizinischen Wissenschaft kein Arzt sicher feststellen könne, ob eine Frau nicht mehr empfangen kann, mit Ausnahme einer totalen Entfernung der Geschlechtsorgane. Daher wurde für die Vermutung der endgültigen Kinderlosigkeit eine zehnjährige Frist für notwendig gehalten, da die Vermutung um so berechtigter ist, je älter die Ehegatten sind (Tra-veaux, S. 544). In den beiden Gesetzentwürfen der Reformkommission ist Abs. 1 S. 2 des Art. 344 c. civ. geändert, indem das Mindestalter auf 30 Jahre und der Zeitraum der Verheirathung auf 8 Jahre herabgesetzt ist. Vergl. auch Vismard, *J.L.P.* 1956/1330; dagegen hat insbesondere Rouast eingewandt, man dürfe die Voraussetzungen der Adoption nicht so weitgehend erleichtern, daß die Adoption die Gründung von Familien gefährde (vergl. Glässing S. 85 Anm. 3).

auf die zur Zeit der Adoption noch lebenden Kinder bezieht. Entsprechend Abs. 3 steht jedoch ein totgeborenes oder nicht für lebensfähig erklärtes Kind einer Adoption nicht entgegen.¹⁾ Da der Text von ehelichen Kindern spricht, stehen auch die von einem der Ehegatten im Ehebruch oder die vor der Ehe erzeugten Kinder eines Ehegatten einer Adoption nicht im Wege.²⁾

b) Gemäß § 1744 muß der Annehmende das fünfzigste Lebensjahr vollendet haben. Die Motive zu dieser Bestimmung sind die gleichen wie im französischen Recht. Sie beruhen wie dort auf der Erwägung, daß die Annahme an Kindes Statt nur ein subsidiäres Mittel sein soll, ein Eltern- und Kindesverhältnis zu begründen. Solange dieser Zweck noch auf dem Wege der ehelichen Zeugung erreicht werden könne, liege nicht nur kein Bedürfnis für die Adoption vor, sondern sei auch deren Nichtzulassung im Interesse der Förderung der Ehe ratsam. Bei der Bezeichnung des fünfzigsten Lebensjahres wird wie in Frankreich davon ausgegangen, daß in diesem Alter die Zeugungskraft, wenn auch nicht aufgehoben, so doch geschwächt und die Wahrscheinlichkeit der Erzielung eigener Kinder auf dem Wege der ehelichen Zeugung geringer geworden ist.³⁾

Das Erfordernis, daß bei einem Kindesannahmevertrag der Annehmende das fünfzigste Lebensjahr vollendet haben muß, ist, wenn nicht Befreiung erteilt wird, eine zwingende Voraussetzung für die Gültigkeit des Vertrages.⁴⁾

Von dem Alterserfordernis kann gemäß § 1745 Abs. 1 Befreiung erlangt werden, sofern der Annehmende aber wenigstens volljährig ist.⁵⁾ Die Zulässigkeit der Befreiung vom Alterserfordernis hat hauptsächlich darin ihren Grund, daß die Unwahrscheinlichkeit der Zeugung oder Geburt leiblicher Kinder nach den besonderen persönlichen Verhältnissen des Annehmenden schon in einem früheren Lebensalter eintreten kann.⁶⁾ Dem Gesuche um Befreiung pflegte demgemäß schon früher ein amtsärztliches Zeugnis darüber beigelegt zu werden, daß der Gesuchsteller leibliche Kinder nicht zu erwarten hat. Das AG Celle⁷⁾ hat jedoch entschieden, daß bei der Annahme eines gemeinschaftlichen Kindes nach zehnjähriger kinderloser Ehe oder bei Annahme des Kindes eines Ehegatten durch den anderen die Beibringung des amtsärztlichen Zeugnisses nicht notwendig ist. Liegt aber ein ärztliches Zeugnis vor, so erübrigt sich die Prüfung, ob überwiegende Interessen etwa noch zu erwartender ehelicher Kinder gefährdet werden.⁸⁾

Die Bewilligung der Befreiung ist Ermessenssache, da § 1745, im Gegensatz zu § 1754, nur eine Kannvorschrift ist. Wenn auch der Annehmende nachweist, daß er eheliche Abkömmlinge nicht zu erwarten hat, können berechnete Gründe vorhanden sein, trotzdem die Befreiung nicht

1) Planiol-Ripert Bd. II Nr. 1016.

2) Rép.civ. Nr. 30.

3) So die Motive Bd. IV, S. 960.

4) BGH in NJW 1951/706.

5) Diese Einschränkung sieht § 1745 Reg.E nicht vor, weil die Befreiung in besonders gelagerten Fällen auch dann angebracht sein könne, wenn der Annehmende minderjährig ist; ein solcher Fall könne z. B. vorliegen, wenn der Annehmende ein Kind seines Ehegatten adoptieren wolle (vergl. S. 19 der amtlichen Begründung). Hierzu weist Gläsing mit Recht hin (S. 89), daß der annehmende Ehegatte bis zur Erreichung seiner Volljährigkeit warten könne.

6) RGR.-Komm. § 1745 Bem. 1.

7) NJW 52/147.

8) Soergel, § 1745 Bem. 1.

zu erteilen, denn die Erteilung der Befreiung steht im Ermessen des Staates; es besteht kein Anspruch darauf.¹⁾ Da die Gründe für die Bewilligung oder Versagung der Befreiung vom Alterserfordernis durch das Gesetz nicht bestimmt sind,²⁾ so ist es nicht ausgeschlossen, daß auch solche vorhanden sein können, die über den Tod des Annehmenden hinauswirken. Die Befreiung von dem Alterserfordernis wird daher nicht überflüssig, wenn der Vertrag erst nach dem Tode des Annehmenden bestätigt wird.³⁾

Eine Schranke ist dem Ermessen der für die Befreiung zuständigen Stelle nur insofern gezogen, als der Annehmende mindestens volljährig sein muß, da es widersinnig sein würde, die Annahme an Kindes Statt in einem früheren Alter als die Eheschließung, die wenigstens beim Manne die Volljährigkeit voraussetzt, zu gestatten. Der Volljährigkeit des Annehmenden ist die Volljährigkeitserklärung gleichzustellen.

Wie schon in der Einleitung erwähnt, ist das für zu hoch angesehene Alterserfordernis in neuerer Zeit einer starken Kritik ausgesetzt.⁴⁾ Mit der sehr harten Voraussetzung, daß der Annehmende das fünfzigste Lebensjahr vollendet haben muß, verlangt das deutsche Recht neben Italien das höchste Alter von allen europäischen Staaten. Die meisten Länder haben das Mindestalter des Adoptanten auf 40 Jahre festgesetzt. Infolge der Befreiungsmöglichkeit ist zwar im geltenden Recht die Ausnahme häufiger als die Regel. Da die Befreiungsmöglichkeit aber Ermessenssache ist, erscheint diese Lösung nicht befriedigend. Eine Herabsetzung des Mindestalters läge im Interesse des Kindes, da die jüngeren Adoptanten, die nicht schon vom Zeitpunkt der Adoption an im Alter von Großeltern stehen, einen länger währenden Einfluß auf das Kind auszuüben vermögen. Außerdem ist bei einem Alterserfordernis von 40 Jahren die Wahrscheinlichkeit, daß der Adoptant noch eigene Kinder bekommt, vor allem dann, wenn es sich um ein Ehepaar handelt, das schon lange Jahre verheiratet ist, nur gering. Schon der Regierungsentwurf aus dem Jahre 1929 hatte das Mindestalter auf 40 Jahre herabgesetzt. Der Gesetzentwurf der Bundesregierung vom 9. Juli 1955 sieht in dem neugefaßten § 1744 ebenfalls ein Mindestalter des Annehmenden von 40 Jahren vor.⁵⁾ Diese beabsichtigte Neuregelung im deutschen Recht ist zu begrüßen. Becker schlägt sogar eine Herabsetzung auf 30 Jahre vor, von der aber dann kein Dispens mehr gewährt werden

¹⁾ BGH in NJW 1951/706.

²⁾ Das AG Celle (NJW 1952, 147 und das LG Kiel (DA Vorm. 28. Jahrgang 1955, 109) haben ausgeführt, daß bei der Befreiung vom Alterserfordernis nicht davon auszugehen sei, ob die Geburt ehelicher Kinder der Adoptanten noch wahrscheinlich sei, sondern es sei lediglich zu prüfen, ob der Annahme überwiegend Interessen evtl. noch zu erwartender ehelicher Abkömmlinge entgegenstehen, und eine Gefährdung der Interessen des Anzunehmenden durch noch zu erwartende eheliche Abkömmlinge zu befürchten sei.

³⁾ BGH a.a.O.

⁴⁾ Vergl. z. B. Becker, NJW 1950, 90 ff.

⁵⁾ Hiervon kann gem. § 1745 Abs. 1 E Befreiung erteilt werden. Diese soll, sofern nicht triftige Gründe entgegenstehen, vom Gericht insbesondere dann erteilt werden, wenn der Annehmende voraussichtlich kinderlos bleiben wird oder wenn er das leibliche Kind seines Ehegatten an Kindes Statt annehmen will, § 1745 Abs. 2 E. Nach der amtlichen Begründung des Entwurfes (S. 18) sind diese beiden genannten Fälle nur als Beispiele angeführt, so daß auch weitere Fälle denkbar sind, in denen eine Befreiung angebracht ist.

sollte. Eine so weitgehende Herabsetzung des Mindestalters erscheint aber nicht opportun, da bei diesem Alter des Adoptanten später noch Änderungen seiner Lebensverhältnisse eintreten könnten, die den Interessen des Adoptierten entgegenstehen. Erst recht ist die Herabsetzung des Mindestalters des Annehmenden auf dessen Volljährigkeit, wie dies in § 2 Abs. 1 der VO vom 29. November 1956 in der DDR bestimmt ist, zu weitgehend, auch wenn zwischen dem Annehmenden und dem Kind ein angemessener Altersunterschied bestehen soll.¹⁾

Sehr erwägenswert erscheint aber eine Übernahme der Regelung des Art. 344 Abs. 1 S. 2 c. civ., nach der Ehegatten, die seit 10 Jahren verheiratet sind, keine ehelichen Abkömmlinge gehabt haben und von denen der eine mindestens 35 Jahre alt ist, die Adoption gestattet ist. Eine solche Ehe fände durch die Adoption ihre Erfüllung, ohne daß die Bedenken, die sonst bei einer Kindesannahme durch jüngere Personen berechtigt sind, Platz greifen. Schon der Gesetzentwurf aus dem Jahre 1929 hatte eine ähnliche Regelung in dem neugefaßten § 1745 Abs. 2 vorgesehen, nach dem der Mangel des erforderlichen Altersunterschiedes außer Betracht bleiben sollte, wenn ein Kind von Ehegatten, das gemeinschaftliche Kinder weder hat noch gehabt hat, nach zehnjähriger Ehe als gemeinschaftliches Kind angenommen werden soll. Nach der gleichen Vorschrift sollte auch dann von dem Alterserfordernis abgesehen werden, wenn jemand das leibliche Kind oder ein angenommenes Kind seines Ehegatten adoptieren will, oder der Adoptant voraussichtlich eigene Kinder nicht mehr haben wird.

2. Altersunterschied.

a) Nach Art. 344 Abs. 3 S. 1 c. civ. müssen die Adoptierenden 15 Jahre älter sein als die Personen, die sie adoptieren wollen. Diese Voraussetzung ist deshalb gefordert, weil die Adoption nach außen einem natürlichen Kindschaftsverhältnis gleichstehen soll.

Will der Adoptant ein Kind seines Ehegatten annehmen, so bestimmt der 1939 eingeführte Art. 344 Abs. 3 S. 2, daß in diesem Falle der erforderliche Altersunterschied wenigstens 10 Jahre betragen muß; er kann durch den Staatschef noch herabgesetzt werden. Eine solche Erleichterung der Adoption erschien dem französischen Gesetzgeber wünschenswert für die Einheit und den Frieden in der Familie.

b) Nach deutschem Recht beträgt der zwischen dem Annehmenden und dem Kinde erforderliche Altersunterschied wie im römischen Recht 18 Jahre (§ 1744).

Die Motive zu dieser Bestimmung entsprechen denen im französischen Recht. Neben dem Grundsatz, daß das künstlich geschaffene Kindesverhältnis dem natürlichen möglichst entsprechen soll, war Rücksicht zu nehmen auf die erforderliche elterliche Autorität.²⁾

Wie von dem Alterserfordernis, so kann auch von dem Altersunterschied nach § 1745 Abs. 1 Befreiung erlangt werden.

Eine Herabsetzung des erforderlichen Altersunterschiedes für den Fall der Adoption eines Kindes der Ehegatten, erscheint empfehlenswert aus

¹⁾ Auch Riedel (UJ 1949, Heft 3, 21) und Hübner (Die künftige Rechtsstellung des unehelichen Kindes, S. 43) treten für die Abschaffung jeglicher Altersgrenze ein. Glässing (S. 88) setzt sich dagegen für eine Herabsetzung des Alterserfordernisses auf 35 Jahre ein, da neuere Untersuchungen ergeben hätten, daß über die Hälfte aller Annehmenden unter 40 Jahren seien; vergl. hierzu Webler, ZBLJR 27, Jahrgang 1935, 277 ff; Klein, das Recht des Pflegekindverhältnisses und der Adoption, 1949, 46.

²⁾ Motive IV, S. 961.

den Motiven, die den französischen Gesetzgeber zu der Regelung des Art. 344 Abs. 3 S. 2 c. civ. bewogen haben.

3. Kinderlosigkeit.

a) Die Adoptierenden dürfen am Tage der Adoption weder eheliche Kinder noch Abkömmlinge haben (Art. 344 Abs. 2 S. 1 c. civ.). Durch diese Vorschrift wollte der französische Gesetzgeber vermeiden, daß durch die Begründung eines fiktiven Eltern-Kindesverhältnisses das natürliche Kindschaftsverhältnis beeinträchtigt wird. Das Adoptivkind bleibt infolge seiner blutsmäßigen Abstammung ein Fremder in der Familie. Seine Aufnahme in die Familie darf sich nicht zu deren Schaden auswirken.¹⁾ Der Schutz, mit dem der Gesetzgeber die ehelichen Kinder umgeben hat, erstreckt sich auch auf die durch die Ehe legitimierten Kinder sowie auf deren eheliche Abkömmlinge, wenn jene im Zeitpunkt der beabsichtigten Adoption gestorben sind. Einer Adoption steht jedoch nicht ein uneheliches Kind des Adoptanten, sowie ein solches seines ehelichen Abkömmlings im Wege. Ebenfalls steht das Vorhandensein von Kindern, welche durch Adoption ehelich geworden sind, einer weiteren Adoption nicht entgegen (Art. 344 Abs. 2 S. 2 c. civ.).

Es kann vorkommen, daß der Adoptant nach der Annahme eines Kindes noch ein eheliches Kind bekommt. Dieser Fall tritt seit der Herabsetzung des für die Adoption erforderlichen Mindestalters auf 40 Jahre häufiger ein.²⁾ Die Wirksamkeit einer Adoption wird jedoch durch die nachträgliche Geburt eines ehelichen Kindes nicht berührt. Dies ergibt sich aus der Vorschrift des Art. 354 Abs. 1 Z 4 c. civ., wonach die Ehe verboten ist zwischen dem Adoptierten und den Kindern, welche der Adoptierende später bekommt.

Wenn das eheliche Kind jedoch im Zeitraum der Adoption schon empfangen war, gilt der römisch-rechtliche Grundsatz „*infans conceptus pro iam nato habetur quoties de commodis eius agitur*“.³⁾ Nicht unbestritten ist im französischen Recht, ob die gesetzliche Vermutung des Art. 312 c. civ. auch hier Anwendung findet. Rouast⁴⁾ lehnt dies ab, da einmal das Adoptionsrecht nicht auf diese Vorschrift hinweist, andererseits Art. 312 c. civ. nur die äußerste und niedrigste Grenze der Empfängniszeit festlegt. Wenn das Kind weniger als 180 Tage nach der Adoption geboren wird, ist diese nichtig; wird es aber nach dem 180. Tage und vor dem 300. Tage nach der Adoption geboren, so ist diese nur dann nichtig, wenn der Beweis erbracht ist, daß die Adoption erst nach der Empfängnis zustande kam. In Zweifelsfällen bleibt die Adoption wirksam.⁵⁾

Ein auf zwei Jahre befristetes Gesetz vom 8. 8. 1941 enthielt eine Ausnahme vom Erfordernis der Kinderlosigkeit. Danach war die Adoption zugelassen, wenn die Kinder volljährig waren und zustimmten. Verschiedene französische Reformentwürfe schen von dem Erfordernis der Kinderlosigkeit überhaupt ab.⁶⁾ Hierzu hat Savatier in seinem schon

¹⁾ Planiol-Ripert, Bd. II Nr. 1017.

²⁾ Die Mediziner Alliez und Jaur weisen darauf hin, daß diese Situation vielfach Anlaß zu psychologischen und sozialen Schwierigkeiten wird (Sauvegarde de l'enfance, Mai 1951 S. 376).

³⁾ Vergl. Planiol-Ripert, Bd. II a.a.O. und die unter Anm. 1 angegebene Literatur.

⁴⁾ Planiol-Ripert a.a.O.

⁵⁾ So außer Plan.-Rip. a.a.O. auch Demolombe Bd. VI Nr. 17; Aubry und Rau, Bd. IX, § 556, Note 4; a.A. Vismard, S. 14, der in jedem Falle Nichtigkeit der Adoption annimmt.

⁶⁾ Vergl. die Berichte bei Ancel 39, Vismard 15 ff und 16 Anm. 1 u. 2.

erwähnten Aufsatz „Une institution civile en euphorie: l'adoption devant le Parlement français“ kritisch Stellung genommen.¹⁾ Die hier von Savatier ausgesprochene eindringliche Warnung ist nicht ohne Gehör geblieben. Der jüngste Reformentwurf der franz. Regierung vom 13.1.1955 gestattet die Adoption bei Vorhandensein ehelicher Kinder nicht, selbst wenn diese volljährig sind und zustimmen, außer in gewissen, aus den Kriegsverhältnissen herrührenden Ausnahmefällen.²⁾ Vismard ³⁾ befürwortet dagegen eine Befreiungsmöglichkeit insbesondere für den Fall, daß nur ein eheliches Kind vorhanden ist und die Ehefrau keine weiteren Kinder erwarten kann.

b) Nach § 1741 kann an Kindes Statt annehmen, wer keine ehelichen Abkömmlinge hat. Bezüglich dieser Bestimmung ist für den Gesetzgeber wie im französischen Recht maßgeblich gewesen, daß, wenn der Annehmende einen ehelichen Abkömmling hat, einerseits für eine Annahme an Kindes Statt regelmäßig kein Bedürfnis vorliegt, andererseits dieselbe die Gefahr mit sich bringt, daß durch die Aufnahme eines fremden Kindes das häusliche Glück gestört und die Gelegenheit zu Mißheiligkeiten zwischen dem Annehmenden und dessen ehelichen Abkömmlingen gegeben wird. Weiter hatte der Gesetzgeber auch ein sittliches Moment im Auge, da die Zulassung der Adoption in gewissen Ausnahmefällen, z. B. wenn der Annehmende nur Abkömmlinge weiblichen Geschlechts oder nur solche Abkömmlinge habe, welche mit Geisteskrankheit oder mit anderen schweren die Fortpflanzung des Geschlechts voraussichtlich hindernden Krankheiten behaftet seien oder welche der Familie sich unwürdig gezeigt haben, leicht Anlaß geben könne, die eigenen Abkömmlinge hintanzusetzen.⁴⁾

Bereits zur Zeit der Beratungen zum Entwurf des BGB waren aber Bestrebungen vorhanden, wenigstens eine Befreiungsmöglichkeit von dieser adoptionserschwerenden Bestimmung im Gesetz zu verankern. Ein in der zweiten Kommission gestellter Antrag auf Zulassung einer Befreiung wurde aber abgelehnt.⁵⁾

Abkömmlinge nach § 1741 sind auch die ehelichen Abkömmlinge ehelicher oder legitimer Kinder, jedoch nicht die unehelichen Kinder des annehmenden Mannes oder eines seiner Abkömmlinge. Bestritten ist, ob eine Frau, die ein uneheliches Kind hat, ein anderes Kind ohne Dispens adoptieren darf. Da das uneheliche Kind gegenüber seiner Mutter die Rechtsstellung eines ehelichen Kindes hat, dürfte die Frage zu verneinen sein.⁶⁾

Ist im Zeitpunkt des Annahmevertrages ein ehelicher Abkömmling des Annehmenden vorhanden, aber für tot erklärt, so ist die Annahme zulässig. Bestritten ist jedoch, ob die Annahme auch dann wirksam bleibt, wenn sich später herausstellt, daß der Abkömmling zur Zeit des Annahmevertrages noch am Leben war.

1) Abweichend der Arzt Launay, S. 59, der die von Savatier vorgebrachten Bedenken nicht teilt. Er weist darauf hin (S. 200), daß die zwischen einem schon vorhandenen Kind und dem Adoptivkind entstehenden Schwierigkeiten für das erste Kind von Vorteil seien, weil es lerne, das Vorhandene mit einem anderen zu teilen und sich anzupassen. Für das Adoptivkind bestünden dieselben Vorteile gegenüber einer Annahme als Einzelkind durch ein kinderloses Ehepaar.

2) Vergl. Lassaigue, Sirey 1955, Chronique 5.

3) JCP. 1956/1330.

4) Motive IV, S. 957, 958.

5) Protokolle Bd. IV, S. 508 und 1047.

6) So Beitzke, Familienrecht, S. 134; Glässing, S. 58; a.A. Staudinger, Bem. 1a zu § 1741.

Während Staudinger¹⁾ und Planck²⁾ die Annahme für nichtig halten, und zwar auch dann, wenn der Abkömmling nach Abschluß des Annahmevertrages gestorben ist, halten der RGR-Komm.³⁾ und Palandt-Lauterbach⁴⁾ eine solche Adoption für wirksam.

Die Gültigkeit der Annahme wird auch durch den Umstand nicht berührt, daß der Annehmende nach Abschluß des Annahmevertrages, wenn auch vor der Bestätigung, eheliche Kinder bekommt,⁵⁾ da das Vorhandensein eines Abkömmlings als nasciturus zur Zeit des Annahmevertrages der Annahme an Kindes Statt nicht im Wege steht. Im Gegensatz zum französischen Recht erkennt das BGB den Satz „nasciturus pro iam nato habetur“ als allgemeinen Grundsatz nicht an,⁶⁾ so daß die Bestätigung trotz der inzwischen erfolgten Geburt auszusprechen ist. Mit dieser Frage hat sich der Gesetzgeber ausdrücklich beschäftigt und eine Berücksichtigung des nasciturus deshalb für mißlich gehalten, als dieselbe eine Ermittlung nötig machen würde, ob die Annahme an Kindes Statt in die Empfängniszeit fällt und die Nichtigkeit einer Adoption wegen der mit derselben verbundenen weittragenden Wirkungen auch im Verhältnis zu dritten Personen immer mit großen Übelständen verbunden ist.⁷⁾

Wie sich aus § 1741 S. 1 in Verbindung mit § 1767 Abs. 2 ergibt, ist die Annahme eines anderen an Enkels Statt nach dem BGB ausgeschlossen. Unbestritten ist jedoch heute, daß mit Rücksicht auf den gesetzgeberischen Zweck des § 1741 die Annahme des eigenen Enkels an Kindes Statt dann zulässig ist, wenn der Anzunehmende der einzige eheliche Abkömmling des Annehmenden ist.⁸⁾

Das Vorhandensein eines angenommenen Kindes steht gem. § 1743 einer weiteren Annahme an Kindes Statt nicht entgegen. Durch die Zulassung weiterer Adoptionen wird der Vorteil erreicht, daß solche Personen, welche in der Lage sind, mehrere Kinder annehmen zu können, nicht gehindert werden, auch noch anderen Kindern die Wohltat der Adoption angedeihen zu lassen.⁹⁾ Außerdem ist nicht einzusehen, warum das Adoptivkind besser gestellt werden sollte als ein eheliches Kind, dessen Rechte ebenfalls durch die Geburt eines weiteren beeinträchtigt werden. Bis zum Jahre 1950 konnte vom Erfordernis des Mangels ehelicher Abkömmlinge Befreiung nicht bewilligt werden. Wie schon oben erwähnt, wurde nach dem zweiten Weltkrieg, in dem die Zahl der Gefallenen oder sonst umgekommenen Personen ein bis dahin nie gekanntes Ausmaß erreichte, das Bedürfnis zur Adoption besonders groß. Um verwaiste Kinder möglichst bald wieder in einer Familie heimisch zu machen, andererseits solchen Familien, die die männlichen Nachkommen verloren haben, die Möglichkeit zu geben, den Namen und vielleicht auch das Familiengut zu erhalten, schließlich auch das uneheliche Kind

¹⁾ § 1741, Bem. 1b.

²⁾ § 1741, Bem. 1c.

³⁾ § 1741, Bem. 1.

⁴⁾ § 1741, Bem. 1, so auch Glässing. S. 59 mit zutreffender Begründung.

⁵⁾ Staudinger, § 1741 Bem. 1c.

⁶⁾ Planck, KG in JFG 3/123; Bayer. ObLGZ 31/304; OLG Koblenz, FamRZ 56/390; Staudinger, § 1741, Bem. 1c; a.A. Schmidt, DR 1941/1059; Müller, AcP. 95/256 ff; Weimar, StAZ 1949/60; Beitzke, Familienrecht 134/178.

⁷⁾ Motive IV, S. 958.

⁸⁾ Bayer. OLG Z 15/543 ff.

⁹⁾ Motive IV S. 959.

) Vergl. hierzu Maßfeller StAZ 50/228, Bay.MdJ vom 19. 8. 1950, StAZ 51, 52.

des gefallenen oder umgekommenen eigenen Kindes in die Familie aufzunehmen, sind im Bundesgebiet und in den Ländern der späteren DDR Gesetze ergangen, die ermöglichten, von dem Erfordernis der Kinderlosigkeit abzusehen. Nach dem Gesetz zur Erleichterung der Annahme an Kindes Statt vom 8. August 1950¹⁾, das durch Gesetz vom 25. Dez. 1955²⁾ bis zum 31. Dez. 1960 weiter verlängert ist, kann das für die Bestätigung des Annahmevertrages zuständige Amtsgericht Befreiung von dem Erfordernis der Kinderlosigkeit bewilligen (§ 1 Abs. 1). Ehegatten, die gemeinschaftliche Abkömmlinge haben und in häuslicher Gemeinschaft leben, können Befreiung nur erhalten, wenn sie gemeinschaftlich ein Kind annehmen wollen (§ 1 Abs. 2).

Fraglich ist, ob Befreiung auch dann erteilt werden kann, wenn der Ehemann das Kind seiner Ehefrau aus erster Ehe adoptieren will und aus der zweiten Ehe bereits ein Kind vorhanden ist. Eine gemeinschaftliche Annahme ist in diesem Falle nicht möglich, da eine eheliche Mutter ihr eigenes Kind nicht adoptieren kann. Trotz des Wortlautes des Gesetzes ist in dem genannten Falle für die Adoption des Ehemannes allein eine Befreiung von dem Erfordernis der Kinderlosigkeit zu befürworten. Der Sinn einer Beschränkung der Befreiungsmöglichkeit bei Ehegatten mit gemeinschaftlichen Abkömmlingen ist, wie Beitzke mit Recht dargetan hat,³⁾ offenbar der, zu vermeiden, daß es in einer Ehe unnötigerweise verschiedene Kategorien von Kindern gibt, gemeinsame und solche nur eines der beiden Ehegatten. In dem oben geschilderten Fall sollen aber gerade die verschiedenen Kategorien von Kindern zusammengefaßt werden zu einer einheitlichen Gruppe von gemeinschaftlichen Kindern. Wenn schon durch die Adoption des Ehemannes allein das Kind gem. § 1757 Abs. 2 BGB ein gemeinschaftliches Kind wird, so kann dem Mann unbedenklich die Befreiung von der Vorschrift des § 1741 BGB erteilt werden.⁴⁾

Gemäß § 4 soll Befreiung nur bewilligt werden, wenn der Annahme an Kindes Statt keine überwiegenden Interessen der ehelichen Abkömmlinge des Annehmenden entgegenstehen und wenn keine Gefährdung der Interessen des Anzunehmenden durch das Vorhandensein ehelicher Abkömmlinge zu befürchten ist.⁵⁾ Die vermögensrechtlichen Interessen der Beteiligten sollen in der Regel nicht ausschlaggebend sein. Wird Befreiung bewilligt, so bedarf es keiner besonderen Befreiung von dem Alterserfordernis nach § 1745 BGB (§ 5). Dieses Gesetz ist durch seine Befristung als Ausnahmenvorschrift charakterisiert, die dem Erfordernis

¹⁾ BGBl. 356.

²⁾ BGBl. 868.

³⁾ StAZ 1954, S. 140.

⁴⁾ Beitzke a.a.O.

⁵⁾ Das OLG Hamburg (ZBlJR 1954, 31) hat z. B. ausgeführt, im Falle der Adoption durch einen geschiedenen Ehemann sei zu befürchten, daß der Antragsteller das angenommene Kind auf Kosten seines Kindes aus erster Ehe, das bei der geschiedenen Frau lebte, bevorzuge. Ebenso das OLG Oldenburg (EJF 1. Jahrg. 1951, 122), das allerdings in erster Linie auf die Unterhaltsansprüche des Kindes aus erster Ehe abstellte. Im Gegensatz hierzu hielt das OLG Hamm (StAZ 1954/109) in einem ähnlichen Fall die Gefahr, daß die innere Verbundenheit mit dem Kind aus erster Ehe über das durch die Scheidung der Eltern und die getrennte Lebensführung ohnehin bedingte Maß hinaus beeinträchtigt werde, nicht für gegeben.

der Zeit Rechnung tragen wollte. Die Vorschrift des § 1741 ist damit grundsätzlich nicht berührt.

Die neue Verordnung über die Annahme an Kindes Statt in der DDR hat die Einschränkung, daß der Annehmende keine ehelichen Kinder haben darf, nicht mehr vorgesehen.

Unter den Voraussetzungen der Adoption ist § 1741 S. 1 als mit den heutigen Zeitverhältnissen, einer Zeit der Fürsorge und Wohlfahrt, im Widerspruch stehend, stark umstritten.¹⁾ Der Gesetzentwurf aus dem Jahre 1929 hatte eine Befreiungsmöglichkeit von dem Erfordernis der Kinderlosigkeit „aus wichtigen Gründen“ vorgesehen. Ein unbedingt dringendes Bedürfnis aus einer akuten Notlage kann für die vorgeschlagene Gesetzesänderung angesichts des zahlenmäßigen Mißverhältnisses zwischen Kindern und zur Adoption bereiten Eltern, deren Zahl bei weitem überwiegt, nicht anerkannt werden. Die Ausführungen von Becker²⁾, der darauf hinweist, die erzieherische Situation gestalte sich für ein „einziges“ - oft verzogenes - Kind günstiger, wenn ein zweites Kind hinzukommen wird, das bei dem ehelichen Kind die egozentrische Einstellung und „soziale Vereinsamung“ überwinden hilft, können nicht überzeugen. Die infolge der Aufnahme eines fremden Kindes in die Familie möglicherweise entstehenden Reibungen, der Neid und die Mißgunst unter den Kindern verschiedenen Blutes und die daraus entstehenden psychischen Schäden des Adoptivkindes räumen die von Becker behaupteten Vorteile wieder aus.³⁾

Es entspricht der natürlichen Ordnung, daß nur derjenige ein Kind adoptieren soll, der keine eigenen Kinder hat. Deshalb ist als Grundsatz das Gebot der Kinderlosigkeit auch für das kommende Recht zu befürworten. Dennoch sollte die Möglichkeit der Befreiung, wie sie im Gesetz zur Erleichterung der Annahme an Kindes Statt eingeführt wurde, beibehalten werden.⁴⁾ In vielen Fällen greifen die Bedenken, die normalerweise, falls eigene Abkömmlinge vorhanden sind, gegen die Annahme geltend gemacht werden, nicht durch. Sehr häufig ist die Adoption von Stiefkindern durch einen Ehegatten, der aus seiner ersten Ehe Kinder hat. Ferner ist an die Annahme eines verwaisten Kindes von Verwandten zu denken, das neben eigenen Kindern in der Familie aufwächst. Vielfach wollen auch die Eltern das uneheliche Kind ihres Sohnes oder ihrer Tochter annehmen. Man denke etwa an den Fall, daß die berufstätige Tochter sich nicht genügend um das Kind kümmern kann oder will und das Kind bei den Großeltern lebt. In allen diesen Fällen ist das Kind bereits faktisch in die Familie eingegliedert, so daß nach der Adoption neue unvorhergesehene Schwierigkeiten nicht eintreten. Wie die erwähnten Beispiele zeigen, entspricht es auch dem Interesse des anzunehmenden Kindes, wenn das als Grundsatz aufgestellte Gebot der Kinderlosigkeit des Annehmenden beweglich gestaltet ist.

III. Voraussetzungen auf Seiten des Adoptierten.

1) Zustimmung des Adoptierten.

Die Adoption eines Volljährigen setzt einen Vertrag voraus, zu dem die Zustimmung des Adoptanten und des angenommenen Kindes genügen.

¹⁾ Vergl. Huber, S. 68; Becker in NJW 1950/90; Glässing, S. 57 ff.

²⁾ a.a.O.; vergl. auch zur Nieden, FamRZ 1956/69.

³⁾ Vergl. auch Heinz, UJ 1949/36, und Finke, FamRZ 1955/57.

⁴⁾ Ebenso das überwiegende Schrifttum; vergl. statt vieler Glässing, S. 78.

Eine Zustimmung der Eltern ist in diesem Falle weder im deutschen noch im französischen Recht¹⁾ erforderlich.

a) Ist der Adoptierte minderjährig, so ist im französischen Recht seine persönliche Zustimmung vom 16. Lebensjahre an notwendig (Art. 358 Abs. 1 c. civ.); hat er der Adoption nicht zugestimmt, so ist diese nichtig. Die Société d'Etudes législatives hatte ein Alter von 14 Jahren vorgeschlagen²⁾ und ihr erster Entwurf forderte sogar die eigene Zustimmung des Adoptierten vom Alter der Urteilsfähigkeit an.

Es ist verständlich, daß der Gesetzgeber aus Gründen der Rechtssicherheit das Alter des Adoptierten, von dem an seine persönliche Zustimmung zur Adoption erforderlich ist, genau festgelegt hat; es wird jedoch in der Literatur bedauert, daß er das Alter so hoch angesetzt hat.³⁾ Für ein Kind unter 16 Jahren ist es unter Umständen sehr hart, daß es gegen seinen Willen adoptiert werden kann. Der mit der Adoption bezweckte Erfolg wird in erheblichem Maße gefährdet, wenn der Adoptant von vornherein auf den Widerstand des Kindes stößt, das gegen seinen Willen an Kindes Statt angenommen wurde.

Das persönliche Erscheinen der Parteien vor dem Friedensrichter oder Notar ist nicht erforderlich. Das war vor dem Gesetz aus dem Jahre 1923 nie bestritten.⁴⁾ Es besteht kein Grund, seit den neuen Gesetzen von dieser Meinung abzuweichen. Zwar bestimmt Art. 358 c. civ., daß die Parteien vor dem Friedensrichter oder Notar „erscheinen“ müssen (se présenter), aber dieser Wortlaut entspricht dem früheren Art. 353 c. civ. Die Adoption ist kein so persönlicher Akt wie die Ehe. Es ist daher zugelassen, daß die Parteien sich durch einen Bevollmächtigten vertreten lassen, der jedoch eine öffentlich beglaubigte Spezialvollmacht vorlegen muß.⁵⁾

b) Im deutschen Recht ist die persönliche Zustimmung des Minderjährigen von seinem 14. Lebensjahre an erforderlich. Ist das Kind älter als 14 Jahre und geschäftsunfähig, so ist die Annahme an Kindes Statt unzulässig, da es selbst nicht wirksam zustimmen kann und eine Vertretung nach dem Wortlaut des § 1750 Abs. 1 nicht möglich ist.

Nach § 1750 Abs. 1 S. 1 BGB kann der Annahmevertrag nicht durch einen Vertreter geschlossen werden. Nach jetzt wohl herrschender Meinung ist hierdurch ausgeschlossen nur die Vertretung im Willen, nicht jedoch die Vertretung in der Erklärung des Willens. Die Vertragsschließenden dürfen ihre Entscheidung nicht einem bevollmächtigten Dritten überlassen, wohl aber, wenn sie ihre Entscheidung getroffen haben, sich

¹⁾ Von dem Gesetz aus dem Jahre 1923 war nach Art. 346 c. civ. die Zustimmung der Eltern des Adoptierten erforderlich, wenn er weniger als 25 Jahre alt war, während sie befragt werden mußten, wenn er älter als 25 Jahre war.

²⁾ Bull. 1920, S. 93.

³⁾ Planiol-Ripert, Bd. II Nr. 1022.

⁴⁾ Aubry et Rau, Bd. IX § 557, Nr. 1; Baudry-Lacantinerie et Chéneaux, Bd. V, Nr. 51.

⁵⁾ Planiol-Ripert, Bd. II Nr. 1029; Beudant, Bd. III Nr. 1303; Rép. civ. Nr. 62.

zur Abgabe ihrer Erklärung eines Bevollmächtigten bedienen.¹⁾ Der in diesem Sinne entscheidende BGH²⁾ hat sich den Ausführungen von Bosch³⁾ angeschlossen, der darauf hingewiesen hat, daß die Vorschrift des § 1750 Abs. 2 nach den Motiven zum BGB⁴⁾ als bloße Formvorschrift gedacht war und daß dem auch Genüge getan wird, wenn die Erklärung eines Vertragschließenden bei der Beurkundung des Vertrages durch einen Vertreter abgegeben wird. Allerdings muß, entsprechend dem franz. Recht, die - speziell auf den Einzelfall gerichtete - Bevollmächtigung des Vertreters wiederum in einer Form geschehen, die dieser Absicht der Motive gerecht wird, d. h. sie muß gerichtlich oder notariell beurkundet sein.

In der DDR kann gem. § 4 Abs. 2 VO vom 29. November 1956 der Annahmevertrag durch Bevollmächtigte abgeschlossen werden. Diese bedürfen einer besonderen, auf den Abschluß des Vertrages gerichteten notariell beglaubigten Vollmacht.⁵⁾

2. Einwilligung dritter Personen.

a) Der gesetzliche Vertreter.

aa) Wenn der Adoptierte weniger als 16 Jahre alt ist, so wird gemäß Art. 358 Abs. 2 c. civ. die Zustimmung des Kindes ersetzt durch die seines gesetzlichen Vertreters. Dieser ist nicht notwendig identisch mit dem Inhaber der väterlichen Gewalt, so z. B. wenn ein Vormund bestimmt worden ist, nachdem die Mutter es abgelehnt hat, die Vormundschaft zu übernehmen. In diesem Falle muß nach Art. 358 Abs. 2 c. civ. der gesetzliche Vertreter des Kindes der Adoption zustimmen und nicht seine Mutter. Diese muß aber gemäß Art. 347 Abs. 1 S. 1 der Adoption ihres Kindes zustimmen. Wegen dieser doppelt erforderlichen Zustimmung wird von der Lehre auf die Unzweckmäßigkeit dieser Lösung hingewiesen.⁶⁾

¹⁾ Staudinger, Anm. 1 zu § 1750; Soergel Anm. 1; RG in DR 45/76; LG Hannover in Hannov.Rpf. 1947, 80, vor allem die ausführlich begründete Entscheidung des BGH, BGH 5/349, a.A. RGR-Komm. Anm. 3; Planck, Anm. 1c; Enneccerus, S. 394 Anm. 22.

²⁾ BGH 5/349.

³⁾ D Not Z 1951/166.

⁴⁾ Bd. IV S. 972.

⁵⁾ Der Reg.E vom 9. Juli 1955 hat in dem neu eingeführten § 1750 Abs. 3 wie in der DDR den Vertragsschluß durch einen Bevollmächtigten zugelassen, weil im anderen Falle der Abschluß eines Adoptionsvertrages über Gebühr erschwert würde. Entsprechend der Bedeutung des Rechtsgeschäfts ist vorgesehen, daß der Bevollmächtigte einer besonderen, auf den Abschluß des Adoptionsvertrages gerichteten Vollmacht bedarf, und daß die Vollmacht gerichtlich oder notariell beurkundet sein muß. Wer in der Geschäftsfähigkeit beschränkt ist, kann den Annahmevertrag jedoch nicht durch einen Bevollmächtigten schließen, § 1751 Reg.E. Diese Bestimmung soll den Minderjährigen schützen. Sie gilt demgemäß nicht, wenn der gesetzliche Vertreter des Minderjährigen den Annahmevertrag durch einen Bevollmächtigten schließen will (so die amtliche Begründung, Seite 19).

⁶⁾ Vergl. Planiol-Ripert, Nr. 1022. In einem gleichen Fall wie dem oben angedeuteten hat das Trib. civ. Besançon (D. P. 52, S. 92) entschieden, daß die Zustimmung der Mutter zur Adoption ihres Kindes unter 16 Jahren gültig und im Hinblick auf Art. 347 c. civ. auch erforderlich, jedoch wirkungslos ist im Hinblick auf Art. 358 Abs. 2 c. civ., nach dem die Zustimmung des gesetzlichen Vertreters erforderlich ist. Infolgedessen hat es den schon bestätigten Annahmevertrag aus Mangel einer wesentlichen Voraussetzung der Adoption für nichtig erklärt. In diesem Sinne auch Beudant, Bd. III Nr. 1295; Josserand, Nr. 1303; Rouast D. P. 1923. 4. 260; Marty et Raynaud Nr. 774.

bb) Nach deutschem Recht kann der gesetzliche Vertreter den Vertrag mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts schließen, wenn das Kind nicht das 14. Lebensjahr vollendet hat, § 1750 Abs. 1 S. 2.¹⁾ Die Zustimmung des Kindes ist in diesem Falle nicht erforderlich. Ist das Kind mehr als 14 Jahre alt, aber noch nicht volljährig, oder aus anderen Gründen als wegen Minderjährigkeit in der Geschäftsfähigkeit beschränkt, so muß es den Annahmevertrag selbst abschließen, bedarf jedoch dazu der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters und der Genehmigung des Vormundschaftsgerichts, § 1751 Abs. 2. Die nachträgliche Genehmigung des gesetzlichen Vertreters oder des Vormundschaftsgerichts kann auch nach Bestätigung des Annahmevertrages mit Rechtswirksamkeit erfolgen und hat rückwirkende Kraft, wie sich aus den §§ 108, 109 bzw. 1643 Abs. 3, 1829, 1830 ergibt.²⁾

b) Der Eltern.

aa) Für den Fall, daß der zu Adoptierende minderjährig ist und noch seine Eltern hat, müssen beide nach Art. 347 Abs. 1 S. 1 c. civ. der Adoption zustimmen. Ist jedoch einer der Eltern verstorben oder außerstande, seinen Willen zu erklären, so genügt die Zustimmung des anderen, Abs. 1 S. 2.

Wenn die Eltern geschieden oder gerichtlich getrennt sind, so genügt die Zustimmung des Elternteils, zu dessen Gunsten die Ehescheidung oder die gerichtliche Trennung ausgesprochen ist und welcher die Sorge für das Kind hat, Art. 347 Abs. 2 c. civ. erster Halbsatz.

Für den Fall, daß die Ehe mit beiderseitigem Verschulden der Ehegatten geschieden ist, bleibt jedoch die Zustimmung beider Eltern erforderlich. In einem solchen Falle hat die Cour de Paris³⁾ die Nichtigkeit einer Adoption ausgesprochen, der nur die Mutter des Kindes zugestimmt hatte. Der Adoption braucht nur dann einer der geschiedenen Ehegatten zuzustimmen, wenn die doppelte Voraussetzung erfüllt ist, daß er einmal unschuldig geschieden und ihm zweitens die Personensorge für das Kind übertragen ist. Daher genügt nicht die alleinige Zustimmung der Mutter, die nicht unschuldig geschieden, der aber das Personensorgerecht übertragen ist. Ripert⁴⁾ hat darauf hingewiesen, daß hier, anders als im Eherecht, Art. 148 c. civ., weniger das Interesse des Kindes als das der Ehegatten im Vordergrund steht. Wenn beide Ehegatten im gleichen Maße die Schuld an der Ehescheidung tragen, gebe es keine Veranlassung, die Zustimmung eines der Ehegatten allein genügen zu lassen, jeder müsse die Folgen seiner Fehler tragen.

Das Gesetz aus dem Jahre 1939 hat Art. 347 Abs. 2 c. civ. ergänzt und im zweiten Halbsatz des Abs. 2 bestimmt, daß im Falle der mangelnden Einwilligung des anderen Ehegatten, die Adoptionsurkunde ihm bekannt gegeben werden muß und die Bestätigung nicht vor Ablauf von drei

¹⁾ Vor einer Entscheidung in diesem Falle muß gemäß § 43 des Reichsjugendwohlfahrtsgesetzes das Jugendamt gehört werden.

²⁾ Staudinger, § 1751 Bem. 2; vergl. auch Müller, StAZ 1957, Heft 1, S. 14; Palandt-Lauterbach, Anm. 2 zu § 1750; Motive Bd. IV, S. 970; OLG 18, 286.

³⁾ S. 1942/43, 2, 12.

⁴⁾ Note zu dem vorerwähnten Urteil.

Monaten nach dieser Bekanntgabe erfolgen kann.¹⁾ Das Erlöschen der väterlichen Gewalt hat auch den Verlust des Zustimmungsrechts zur Adoption zur Folge.

Nicht geregelt im französischen Recht ist die Frage, wer der Adoption eines unehelichen Kindes zustimmen muß, das von beiden Elternteilen anerkannt ist. Man wird für diesen Fall die Vorschrift des Art. 347 Abs. 1 c. civ. analog anwenden und danach die Zustimmung beider Elternteile für erforderlich halten.²⁾ Diese Lösung ist jedoch infolge der zwischen den Eltern unehelicher Kinder oft bestehenden Zwietracht nicht sehr befriedigend, da es einen bedauernswerten Zustand darstellen würde, wenn infolge der Mißhelligkeiten zwischen den Eltern die für das Kind so wünschenswerte Adoption vereitelt würde.³⁾

Ist das Kind nur von einem Ehegatten anerkannt, der noch lebt und imstande ist, eine Willenserklärung abzugeben, so ist nur seine Einwilligung in die Adoption erforderlich (Umkehrschluß aus Art. 349 Abs. 2 c. civ.).⁴⁾

bb) Gemäß § 1747 Abs. 1 erster Halbsatz kann ein eheliches Kind bis zur Vollendung des 21. Lebensjahres nur mit Einwilligung der Eltern angenommen werden. Da durch den Übertritt des Kindes in eine andere Familie im Wege der Annahme an Kindes Statt beide Eltern gleichmäßig in ihren persönlichen Beziehungen zu dem Kinde auf das tiefste berührt werden, so ist es gerechtfertigt, die Einwilligung der Eltern zu fordern.⁵⁾ Der Gesetzgeber des BGB lehnte ausdrücklich sowohl eine Übernahme des gemeinen Rechts, das die Einwilligung der Eltern nicht für erforderlich hielt, als auch die Regelung im Preuß. ALR. (II, 2 § 679) und im österreichischen GB (§ 181) ab, nach der nur die Einwilligung des Vaters bzw. in Ermangelung des Vaters die der Mutter notwendig war, sondern hielt sich an die Vorbilder des Code civil (Art. 346; jetzt Art. 347) und des sächsischen GB (§ 1793), nach denen die Einwilligung sowohl des Vaters als der Mutter erforderlich ist. Es würde der Mutter gegenüber eine große Härte sein, wenn der Vater ihr auf dem Wege der Adoption durch einen Dritten das Kind tatsächlich entziehen und sie dadurch der Elternrechte über das Kind berauben könnte. Es erschien dem Gesetzgeber angemessen, die Einwilligung der Eltern nur bis zur Volljährigkeit (die in den ersten Entwürfen noch mit 25 Jahren festgesetzt war) zu fordern, da andernfalls zu tief in die Selbständigkeit und die individuelle Freiheit des volljährigen Kindes eingegriffen würde. Ein durch nachfolgende Ehe legitimiertes Kind steht wie in anderer Beziehung, so auch hinsichtlich des Erfordernisses der elterlichen Einwilligung zu seiner Annahme an Kindes Statt einem ehelichen Kinde gleich. Ein durch Ehelichkeitserklärung legitimiertes Kind bedarf zur

¹⁾ Nach dem Reg.E kann von der Einwilligung eines Elternteils abgesehen werden unter der doppelten Voraussetzung, daß a) die Verweigerung mißbräuchlich ist und b) der Elternteil das Kind dauernd vernachlässigt.

²⁾ Rép. civ. Nr. 49, vergl. auch Planiol-Ripert, Nr. 1024 bis.

³⁾ Der franz. Reg.E sieht für diesen Fall vor, daß das Recht der Einwilligung nur dem Elternteil zusteht, dem die väterliche Gewalt übertragen wurde; jedoch soll dem anderen Elternteil Gelegenheit gegeben werden, seine Meinung vor Gericht zu äußern. Hinsichtlich der mißbräuchlichen Verweigerung der Einwilligung vergl. auch Vismard, JCP 1936/1330 zum Entwurf der Kommission zur Reform des Code civil.

⁴⁾ Rép. civ. Nr. 48.

⁵⁾ Motive Bd. IV S. 964

Annahme an Kindes Statt sowohl der Einwilligung des Vaters als derjenigen seiner unehelichen Mutter.¹⁾

§ 1747 verlangt die Einwilligung auch für das volljährig erklärte Kind unter 21 Jahren, obschon durch die Volljährigkeitserklärung die elterliche Gewalt und das Fürsorgerecht erlöschen, § 1626. Es handelt sich somit bei dem den Eltern gegebenen Einwilligungsrecht um einen Ausfluß des natürlichen Verwandtschaftsverhältnisses.²⁾

Ein uneheliches Kind kann bis zum 21. Lebensjahr nur mit Einwilligung der Mutter an Kindes Statt angenommen werden, § 1747 S. 1 zweiter Halbsatz. Der in dieser Hinsicht zu dem französischen Recat bestehende Unterschied erklärt sich daraus, daß gem. § 1589 Abs. 2 das uneheliche Kind und der Vater nicht als verwandt gelten. Entsprechend dem französischen Recht ist die Einwilligung desjenigen Elternteils nicht erforderlich, der zur Abgabe einer Erklärung dauernd außerstande oder dessen Aufenthalt dauernd unbekannt ist, § 1747 S. 2 in Verbindung mit § 1746 Abs. 2.

Die Einwilligung beider Eltern ist auch dann erforderlich, wenn sie geschieden sind.³⁾ Eine dem Art. 347 Abs. 2 c. civ. entsprechende Regelung kennt das BGB nicht, da es nach seiner Auffassung eine zu große Härte darstellt, und zwar auch gegenüber dem Ehegatten, aus dessen überwiegendem Verschulden die Ehe geschieden worden ist, wenn der eine Ehegatte allein und gegen den Willen des anderen der Adoption zustimmen kann. Andererseits kann aber der Umstand, daß infolge der Zwietracht zwischen den geschiedenen Ehegatten keine Einigung erzielt werden kann, sich zum Nachteil für das Kind auswirken. Nach RGR.-Komm.⁴⁾ kann von dem Erfordernis der elterlichen Einwilligung auch über den Wortlaut des Gesetzes hinaus in ganz besonderen Fällen abgesehen werden; z. B. dann, wenn der seiner Elternrechte entkleidete, im Zuchthaus befindliche Elternteil keinerlei Beziehung mehr zu dem Kinde hat und lediglich aus Bosheit die Einwilligung zum Schaden des Kindes verweigert.⁵⁾ Staudinger⁶⁾ dagegen hält eine Ersetzung der von den Eltern oder der Mutter des Kindes verweigerten Einwilligung für ausgeschlossen, auch wenn die Einwilligung ohne jeden rechtfertigenden Grund versagt wird und das Unterbleiben der Annahme dem Kind zu unverhältnismäßigem Nachteile gereicht. Diese Einschränkungen scheinen zu eng und auch mit dem Sinn des § 1747 BGB nicht vereinbar. Wenigstens in den Fällen, in denen der eine Ehegatte im Hinblick auf die für das Kind entstehenden Vorteile in die Adoption einwilligt, und der andere nicht aus Anhänglichkeit oder Verantwortungsbewußtsein für sein Kind, sondern aus bloßer Bosheit die Einwilligung versagt, sollte von dessen

¹⁾ Palandt-Lauterbach, § 1747 Bem. 2; Soergel, § 1747 Bem. 1.

²⁾ RG 119/46; RGR-Komm., Anm. 1 zu § 1747;
Palandt-Lauterbach, Anm. 1 zu § 1747.

³⁾ Palandt-Lauterbach, a.a.O.

⁴⁾ Anm. 1 zu § 1747.

⁵⁾ So auch das KG in DR 39/2079 = JFG 20/222; Palandt-Lauterbach Anm. 1 zu § 1747; LG Koblenz, FamRZ 1956/59, vergl. dazu die Anmerkungen von Müller und Bosch. Für ein Übergehen des Willens der Eltern nur in ganz krassen Fällen setzen sich Becker (NJW 1950/90 [92]) und Glässing (S. 104) ein, während die Verfasser des Reg.E 1929 sowie Hübner (S. 43) und Müller (StAZ 1955/173 ff) eine weitergehende Beschränkung des Erfordernisses der Einwilligung empfehlen.

⁶⁾ Anm. 5 zu § 1747; so auch LG Darmstadt, FamRZ 1956; OLG Karlsruhe FamRZ 1957/183; Klein, FamRZ 1954/68; neuerdings auch wieder das KG, FamRZ 1957/184 in Abweichung von der oben unter Anm. 5 zitierten Entscheidung.

Einwilligung abgesehen werden können. Wenn ein Elternteil, dem das Wohl des Kindes offensichtlich nicht am Herzen liegt, die Einwilligung zu einer dem Kinde günstigen Adoption böswillig verweigert, so kann dies unter keinem Gesichtspunkt gebilligt und von der Rechtsordnung geschützt werden.

In der DDR ist das Problem, das durch die mißbräuchliche Verweigerung der Einwilligung eines Elternteils entsteht, durch eine positive Regelung in der VO vom 29. Nov. 1956 gelöst. Gem. § 5 Abs. 4 dieser Verordnung kann der Rat des Kreises den Vertrag auch ohne die Einwilligung bestätigen, wenn die Annahme im Interesse des Kindes notwendig ist und sich aus dem bisherigen Verhalten eines nicht sorgeberechtigten Elternteils ergibt, daß ihm das Wohl des Kindes gleichgültig ist und er die Einwilligung nur aus bösem Willen verweigert.

Die Einwilligung der Eltern muß immer zu einem bestimmten Annahmevertrag erteilt werden. In der Rechtsprechung hat sich die Ansicht durchgesetzt, daß diesem Erfordernis auch genügt wird, wenn den Einwilligenden der Name des Annehmenden nicht bekannt gemacht wird (sog. Inkognitoadoption).¹⁾

Der BGH²⁾ hat auf die Bedenken hingewiesen, die gegen die bewährte Praxis daraus hergeleitet werden, daß durch die Verheimlichung des Namens der Adoptiveltern vor der unehelichen Mutter die Ausübung eines dieser zustehenden und durch die Adoption nicht berührten Rechts auf den persönlichen Verkehr mit dem Kinde unmöglich gemacht wird. Diese Bedenken können aber nach Ansicht des BGH nicht als stichhaltig anerkannt werden. Zunächst scheint ihm fraglich, ob neben dem Recht der Sorge für die Person eines Kindes, das die Eltern mit dem Wirksamwerden der Adoption zunächst verlieren, § 1765 Abs. 1, ein selbständiges Verkehrsrecht besteht.³⁾ Selbst wenn aber ein solches Recht anerkannt wird, was der BGH dahingestellt sein läßt, ist seine Ausübung den berechtigten Interessen des Kindes unterzuordnen. „Diese lassen eine Verheimlichung der Person des Annehmenden in vielen Fällen mindestens so lange angebracht erscheinen, bis das Kind sich in der neuen Umgebung eingelebt hat und seine Beziehungen zu dem Annehmenden durch die Kindesmutter nicht so empfindlich gestört werden können, daß das Kind an Leib und Seele Schaden nimmt, wenn es von seinen Verwandtschaftsbeziehungen zu einer ihm entfremdeten Person erfährt.“ Diese Ausführungen des BGH, die heute als die herrschende Meinung anzusehen sind, stehen im Einklang mit der fast in allen Ländern herrschenden Tendenz, den Schutz des Adoptierten in den Mittelpunkt des Adoptionsrechts zu stellen.⁴⁾

In der Rechtsprechung hat sich seit den zwanziger Jahren die Ansicht durchgesetzt, daß die Einwilligung nur dann erklärt werden kann, wenn im Zeitpunkt ihrer Erteilung die Person des Annehmenden bereits feststeht.⁵⁾ Eine Blanko-Einwilligung zur Adoption durch einen Annehmenden, der erst noch ausgesucht werden muß, ist nicht zulässig, jedoch braucht dem Einwilligenden die Person des Annehmenden nicht bekannt zu sein. Das OLG Hamm⁶⁾ hat hierzu ausgeführt, daß es eine sittliche

¹⁾ BGH in NJW 51/644; RGZ 121/30; RG in JW 33/2700; KG in JW 26/834; RGR.Komm. Anm 1 zu § 1747; Palandt-Lauterbach, Anm. 2; Huber S. 76.

²⁾ a.a.O.

³⁾ So Staudinger, § 1765 Bem. 1; a.A. RGZ 64, 47; 153, 238; RGR.-Komm. § 1765 Bem. 2.

⁴⁾ Vergl. Mahillon in Rev. crit. dr. int. pr., Bd. 28 1951 S. 79.

⁵⁾ RGZ 121/30 (37); RG in JW 1933/2700; KG in JW 1926/834.

⁶⁾ ZBIJR 1951/197 ff.

Pflicht der Eltern bzw. in den meisten Fällen der unehelichen Mutter sei, sich vor der Abgabe des Kindes Gewißheit darüber zu verschaffen, daß eine konkrete Adoption bevorstehe und wie die Lebensverhältnisse des Annehmenden ungefähr lägen. Die Blanko-Einwilligung ist abzulehnen, weil es anstößig ist, wenn sich Eltern bzw. uneheliche Mütter im voraus jeden Einfluß auf die Unterbringung ihrer Kinder begeben.¹⁾ In der DDR ist die sog. Inkognito-Adoption ausdrücklich zugelassen. Gem. § 4 Abs. 3 der VO vom 29. Nov. 1956 wird das Kind auf Grund der Einwilligung der Eltern beim Vertragsschluß von einem Angestellten des Rates des Kreises - Abteilung Volksbildung - vertreten, wenn der Vertrag abgeschlossen werden soll, ohne daß die Eltern von der Person des Annehmenden Kenntnis erlangen.

Die Einwilligungserklärung ist ebenso wie die Annahme an Kindes Statt, § 1742, bedingungsfeindlich. Für ihre Wirksamkeit ist es also gleichgültig, wenn vor Abgabe gemachte Zusagen nicht eingehalten werden.²⁾ Gemäß § 1748 Abs. 1 letzter Halbsatz ist die Einwilligung unwiderruflich. Die Einwilligung ist nach § 1748 Abs. 2 höchst persönlich, so daß auch hier nicht eine Vertretung im Willen, sondern nur in der Erklärung zulässig ist. Ist der Einwilligende in der Geschäftsfähigkeit beschränkt, so bedarf er nicht der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters, § 1748 Abs. 2 S. 2.

c) Der Ehegatten beider Vertragsparteien.

aa) Kein Ehegatte kann ohne Zustimmung des anderen Ehegatten adoptieren oder adoptiert werden, es sei denn, daß dieser nicht instande ist, seinen Willen zu erklären, oder daß eine Trennung von Tisch und Bett besteht, Art. 346 Abs. 2 c.civ. Das Gesetz macht keinen Unterschied zwischen Mann und Frau. Der Ehegatte hat ein starkes Interesse an der Adoption, durch die ein fremdes Kind in die Familie bzw. der andere Ehegatte in eine fremde Familie aufgenommen und dadurch das bisherige Familienleben verändert wird. Wenn der andere Ehegatte sich nicht der Adoption anschließen will oder darf, weil er die gesetzlichen Voraussetzungen nicht erfüllt, so soll diese wenigstens nicht gegen seinen Willen stattfinden können. Die erforderliche Zustimmung der Ehegatten ist in dessen Ermessen gestellt, und kann im Falle der Verweigerung nicht Gegenstand eines Rechtsstreites sein.³⁾ Nur in zwei Fällen ist die Zustimmung nicht erforderlich:

1. Wenn die Ehegatten gerichtlich getrennt sind. Der französische Gesetzgeber trug hier dem Umstand Rechnung, daß die zwischen getrennt lebenden Ehegatten oft bestehenden Zwistigkeiten wahrscheinlich eine gegenseitige Verweigerung der Zustimmung zur Adoption zur Folge hätte. Das Gesetz sieht von der erforderlichen Zustimmung nur ab, wenn die Trennung von Tisch und Bett gerichtlich ausgesprochen ist; während der noch nicht rechtskräftigen Ehescheidung oder Trennung von Tisch und Bett ist die zur Adoption erforderliche Zustimmung noch notwendig.
2. Wenn der Ehegatte nicht instande ist, seinen Willen zu erklären. Nach dem Willen des Gesetzgebers ist diesem Wortlaut dieselbe Bedeutung beizumessen wie dem Art. 149 und 150 c.civ. im Eherecht, er umfaßt die Fälle, daß der Aufenthalt des anderen Ehegatten unbekannt oder daß er geisteskrank ist.⁴⁾

¹⁾ so Klein, Fam.RZ 1954/66 ff (68); Brandis, 137; Glässing, 117 a.A. Weblcr, DNotZ 1951/518 ff; von Blume, JW 1926/834.

²⁾ Palandt-Lauterbach, Anm. zu § 1748.

³⁾ Planiol-Ripert, Nr. 1021.

⁴⁾ Bull., 1920 S. 108 u. 109.

bb) Auch nach dem BGB, § 1746 Abs. 1, kann der Verheiratete nur mit Einwilligung seines Ehegatten an Kindes Statt annehmen oder angenommen werden.

Die Einwilligung des anderen Ehegatten entspricht dem Wesen und dem Grundgedanken der Ehe. Wie das französische Recht, so berücksichtigte auch der deutsche Gesetzgeber den Umstand, daß bei dem nahen Verhältnis, in welches der Angenommene zu dem Annehmenden tritt, im Falle der Annahme eines Kindes durch einen der Ehegatten das Verhältnis des in derselben Familiengemeinschaft lebenden anderen Ehegatten unmittelbar berührt wird und eine Störung des ehelichen Friedens zu besorgen ist, wenn ohne Einwilligung des anderen Ehegatten ein Kind in die Gemeinschaft aufgenommen wird. Entsprechend wird aber auch die häusliche Eintracht und der eheliche Friede gefährdet, wenn ein Ehegatte gegen den Willen des anderen adoptiert und dadurch eine auf die persönlichen Verhältnisse des anderen Ehegatten zurückwirkende Änderung seiner Lebensverhältnisse und seiner persönlichen Beziehungen herbeigeführt wird.¹⁾

Wie im französischen Recht, ist die Einwilligung dann nicht erforderlich, wenn der Ehegatte zur Abgabe einer Erklärung dauernd außerstande oder sein Aufenthalt dauernd unbekannt ist, § 1746 Abs. 2. Das gleiche gilt, wenn der Ehegatte tot oder für tot erklärt ist; jedoch kann auf die Einwilligung nicht verzichtet werden, wenn einer der Ehegatten im Kriege vermißt ist.²⁾

Die Einwilligung ist auch dann erforderlich, wenn die Ehegatten tatsächlich getrennt leben, nicht aber wenn sie geschieden sind. Eine Ersetzung der Einwilligung ist wie im Falle des § 1747 ausgeschlossen, auch wenn die Verweigerung der Einwilligung ohne jeden rechtfertigenden Grund erfolgt und das Unterbleiben der Annahme dem Kinde zu unverhältnismäßigem Nachteile gereicht.³⁾ Anders als im Falle des § 1747 kann hier das Festhalten an die Einwilligung des anderen Ehegatten nicht beanstandet werden. Solange die Ehegatten zusammenleben, würde sich die Adoption gegen den Willen eines Partners, auch wenn dieser böswillig die Zustimmung versagt, zum Nachteil der ehelichen Beziehungen der Ehegatten auswirken und, falls einer der Ehegatten ein Kind annehmen möchte, auch dessen Erziehung gefährden. Zweifelhafter ist es schon, wenn die Ehegatten getrennt leben, sich umeinander nicht kümmern und doch ohne jeden vernünftigen Grund einer Adoption des anderen Ehegatten widersprechen. Da es jedoch eine Aufhebung der ehelichen Gemeinschaft im deutschen Recht nicht mehr gibt und bei bloßem Getrenntleben der Ehegatten noch eine Möglichkeit besteht, daß sie wieder zusammenfinden, sollte diese Chance nicht durch eine zwischenzeitliche Adoption eines der Ehegatten vermindert werden. Außerdem liegt es nicht im Interesse des Wahlkindes, in eine Familie aufgenommen zu werden, in der so unerfreuliche Verhältnisse herrschen. Im übrigen kann bezüglich der Einwilligung auf die Ausführungen oben unter 2. b) bb) verwiesen werden.

d) Des Familienrates im französischen Recht.

Hat der anzunehmende Minderjährige keine Eltern, oder können diese keine Willenserklärung abgeben, so ist die Zustimmung des Familienrates erforderlich, Art. 349 Abs. 1 c. civ. Gemäß Art. 351 Abs. 3 ist der

¹⁾ Motive, Bd. IV S. 961, 963, 964.

²⁾ LG Braunschweig, JBL Braunschweig 46/55.

³⁾ Staudinger, Anm. 2 zu § 1746.

Familienrat nach den Bestimmungen des Art. 409 zu bilden.¹⁾ Sehr umstritten ist sowohl in Lehre und Rechtsprechung die Frage, ob eine Anfechtung der Entscheidung des Familienrates zulässig ist. Während die Cour de Nîmes²⁾ eine Anfechtung zugelassen hat mit der Begründung, daß das Gesetz dem Familienrat in dieser Hinsicht keine absolut wirkende Entscheidungsfreiheit zugestehe, sondern daß es zum Ziel habe, die Adoption zu erleichtern und daß es mit seinem Sinn übereinstimme, jede Anfechtung gegen eine Entscheidung, die der Adoption im Wege stehe, zuzulassen, wenn die Adoption vorteilhaft für das Kind sei, wird im allgemeinen eine Anfechtung der Entscheidung des Familienrates für unzulässig gehalten, weil diese einen Ausfluß der väterlichen Gewalt darstellt.³⁾ In diesem Sinne hat die Cour d'appel Dijon⁴⁾ entschieden, daß außer in dem Falle, in dem die Entscheidung des Familienrates deshalb nichtig ist, weil dessen Zusammensetzung nicht dem Charakter eines echten Familienrates entspricht, die Nichtigkeit nur dann ausgesprochen werden kann, wenn die regelwidrige Zusammensetzung des Familienrates die Folge einer arglistigen Täuschung ist mit dem Ziele, ohne gerechtfertigten Grund bestimmte Verwandte aus dem Familienrat fernzuhalten oder wenn sie geeignet ist, den Interessen des Minderjährigen zu schaden.

Die Zustimmung des Familienrates ist auch dann erforderlich, wenn der Minderjährige ein uneheliches Kind ist, welches nicht anerkannt ist oder das seine Eltern nach Anerkennung verloren hat, oder dessen Eltern eine Willenserklärung nicht abgeben können, Art. 349 Abs. 2 c. civ.

e) Besondere Regelung der unter Staatsvormundschaft stehenden Kinder im franz. Recht.

Gemäß Art. 1 Abs. 3 des Gesetzes vom 15. April 1943 sur l'assistance à l'enfance sind unter Staatsvormundschaft gestellt: Die gefundenen und verlassenen Kinder, die armen Waisen ohne Unterhalt, die schlecht behandelten, sich selbst überlassenen oder moralisch verkommenen Kinder, die der öffentlichen Fürsorge (service de l'assistance à l'enfance) unterstehen. Nach diesem Gesetz ist die Adoption von Staatsmündeln (pupilles de l'Etat) unter zwei Voraussetzungen möglich. Einmal muß die Rücknahme des Kindes durch seine Eltern ausgeschlossen sein, Art. 21 Abs. 1. Diese Bedingung muß vereinbart werden zwischen dem Vormund des Kindes (in Paris der Direktor der öffentlichen Fürsorge, in den Departements der Präfekt) und dem behördlichen Familienrat dieser Kinder. Der Vormund des Kindes muß dieses bei der Adoption vertreten, wenn es nicht 16 Jahre alt ist, und der Familienrat seine Zustimmung geben.

Zweitens muß der Adoptant das Kind wenigstens zwei Jahre lang erzogen haben, Art. 21 Abs. 2. Diese zweite Voraussetzung gibt denjenigen Personen, die ein Staatsmündel aufgenommen haben, das alleinige Recht

¹⁾ Der Familienrat wird gebildet von dem Friedensrichter und sechs Verwandten des Minderjährigen, je zur Hälfte von der väterlichen und mütterlichen Seite, die möglichst in der Nähe wohnen sollen. Die Geschwister sind stets Mitglieder, auch wenn dadurch die Zahl überschritten wird. Sind nicht genügend Verwandte vorhanden, so hat der Friedensrichter Freunde der Familie zuzuziehen, Art. 407 ff. Im früheren Elsaß-Lothringen wird der Familienrat durch das Vormundschaftsgericht ersetzt.

²⁾ D.H. 1931, 470; so auch Beudant Bd. III, Nr. 1297.

³⁾ Planiol-Ripert, Bd. II, Nr. 1024, Trib. civ. Gaz. Pal., Nancy 1945, 1.

⁴⁾ D 1949, J, 138.

zur Adoption. Mit dieser Vorschrift soll zum Vorteil des Kindes eine Gewähr für den mit der Adoption bezweckten Erfolg gegeben werden. Es ist bemerkenswert, daß damit eine der Voraussetzungen der Adoption wieder aufgenommen wurde, die durch das Gesetz aus dem Jahre 1923 abgeschafft worden war.

IV. Die Adoption unehelicher Kinder durch deren natürliche Eltern.

a) Im französischen Recht.

Die Frage, ob uneheliche sowie im Ehebruch oder in Blutschande erzeugten Kinder adoptiert werden können, ist eine der berühmten Fragen des französischen Zivilrechts. Gegen die Wirksamkeit einer solchen Adoption gibt es einen ernsthaften Einwand, der aus der Vorschrift des früheren Art. 908 c. civ. resultiert, wie ihn der Gesetzgeber von 1804 gefaßt hatte. Für die hier zu entscheidende Frage ist die Änderung dieser Bestimmung im Jahre 1896 ohne Bedeutung. Es muß davon ausgegangen werden, ob der Gesetzgeber des ersten Code die Adoption unehelicher Kinder hat verhindern wollen.¹⁾ Nach dem Wortlaut dieser Bestimmung soll das uneheliche Kind seine natürlichen Eltern nicht in höherem Maße beerben, als es in Art. 908 vorgesehen ist. Durch die Adoption würde es aber gegenüber dem Adoptanten die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes erlangen (Art. 356 c. civ.) und somit auch in den vollen Genuß des Erbrechts eines solchen Kindes kommen. Man könnte daraus schließen, daß eine Adoption unehelicher Kinder durch ihre Erzeuger nicht gestattet ist, da so die Vorschrift des Art. 908 c. civ. umgangen würde. Die Rechtsprechung hat sich aber über diesen Einwand hinweggesetzt. Sie argumentierte, daß der Gesetzgeber dem unehelichen Kind in dieser Eigenschaft nicht habe mehr zukommen lassen wollen, als es im Gesetz vorgesehen ist. Durch die Adoption sei aber das Kind nicht mehr ein uneheliches, sondern eben ein Adoptivkind, auf das Art. 908 c. civ. nicht mehr anwendbar sei.²⁾

Der Kassationshof hat in seiner Meinung über diese Frage, in der auch in der Lehre gestritten wurde,³⁾ geschwankt. Durch ein Urteil vom 28. April 1841⁴⁾ hat es eine solche Adoption für zulässig erklärt. Diese Entscheidung wurde als ein Grundurteil angesehen, das den Streit endgültig beilegen sollte. Kaum zwei Jahre später hat dasselbe Gericht die Adoption eines unehelichen Kindes für unzulässig erklärt.⁵⁾ Schließlich kam es 1846 wieder auf sein früheres Urteil zurück⁶⁾ und ist seitdem von dieser Entscheidung nicht mehr abgewichen. Im letztgenannten Urteil ist einfach argumentiert, das Gesetz habe die Adoption unehelicher Kinder nicht verboten, so daß diese auch von ihren natürlichen Eltern adoptiert werden könnten. Dieser Meinung hat sich auch die überwiegende Lehre angeschlossen. Im gleichen Sinne haben sich in jüngster Zeit nochmals das Trib. civ. Seine⁷⁾ und das Gericht von Grenoble ausgesprochen.⁸⁾

Die Gesetze von 1923 und 1939 haben diese Frage nicht gesetzlich geregelt, da in den vorbereitenden Gesetzesarbeiten des Gesetzes von 1923

1) Beudant, Bd. III Nr. 1291.

2) Beudant a.a.O.

3) Vergl. Planiol-Ripert, Bd. II Nr. 1013 und die dort unter Anm. 1 zitierte Literatur.

4) S. 1841, 1, 273.

5) Kassationshof S. 1843, 1, 177.

6) Kassationshof S. 1846, 1, 273.

7) S. 1944/45, 2, 77.

8) J. C. P. 1947, 2, 3758.

die letzterwähnte Lösung als die herrschende Meinung angesehen wurde.¹⁾ Diese Lösung bezieht sich nicht nur auf die unehelichen Kinder, sondern auch aus den gleichen Motiven auf die im Ehebruch und in Blutschande erzeugten Kinder.²⁾

b) Im deutschen Recht.

Sowohl Vater wie Mutter können ihr uneheliches Kind adoptieren.³⁾ Für den Vater ergibt sich dies aus der Vorschrift des § 1589 Abs. 2 BGB, für die Mutter trotz der Bestimmung des § 1705, wonach das uneheliche Kind im Verhältnis zu der Mutter und deren Verwandten die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes hat, aus der Entstehungsgeschichte des BGB. Bei der Beratung des Gesetzentwurfes wurde in der 1. Kommission beantragt zu bestimmen, daß eine Mutter ihr uneheliches Kind nicht an Kindes Statt annehmen könne. Dieser Antrag wurde aber abgelehnt, weil die Annahme ein angemessener Ersatz für die der unehelichen Mutter versagte Legitimation des Kindes durch Ehelichkeitserklärung (§ 1723) sei und insbesondere die Mutter die elterliche Gewalt erhalte.⁴⁾ Mit Unrecht wird hiergegen das Wesen der Adoption ins Feld geführt und ebensowenig steht der Zulässigkeit der Annahme § 1747 oder § 1758 BGB entgegen, da die nach der ersten Vorschrift erforderliche Einwilligung der Mutter in der Adoption selbst zum Ausdruck kommt und die Gleichheit des Familiennamens der Parteien auch anderwärts vorkommen kann.⁵⁾ Wie der RGR-Komm.⁶⁾ bemerkt, ist eine derartige Kindesannahme als Mittel zur Versorgung unehelicher Kinder von großer sozialer Bedeutung. Sie ist auch im Gesellschaftsleben von Vorteil, weil dadurch der Mutter der Makel außerehelichen Verkehrs, dem Kind der Makel unehelicher Geburt genommen wird. Die Kindesannahme eigener unehelicher Kinder behält neben der Einrichtung der Legitimation ihre Bedeutung⁷⁾ und bildet für die Mutter einen Ersatz für die nur auf Antrag des Vaters zulässige Ehelichkeitserklärung.

Im deutschen Recht finden m. W. weder im Schrifttum noch in der Rechtsprechung die im Ehebruch oder durch Blutschande erzeugten Kinder eine Erwähnung. Die Adoption dürfte aber auch in diesen Fällen zulässig sein, denn einmal handelt es sich auch hier um uneheliche Kinder⁸⁾ und zum andern ist die Interessenlage die gleiche.

V. Verbot einer mehrmaligen Annahme derselben Person.

a) Art. 346 Abs. I c. civ. bestimmt, daß niemand von mehreren Personen adoptiert werden kann, sofern sie nicht Ehegatten sind. In Bezug auf die Fähigkeit zu adoptieren oder adoptiert zu werden, ist diese Bestimmung die einzige Einschränkung. Diese Vorschrift hat den Zweck, der Institution ihre Aufgabe eines fiktiven Kindschaftsverhältnisses zu sichern. Würde man die wiederholte Adoption eines Kindes zulassen, so müßten notwendigerweise daraus zum Nachteil des Kindes, vor allem

¹⁾ Vergl. den Bericht v. Guibal in Doc. parl. Chambre 1923, Nr. 5989.

²⁾ Trib. civ. de Briançon, S. 1946/47, 2, 57.

³⁾ Vergl. statt vieler Staudinger § 1741 Bem. 1 a u. KGJ 48, 232.

⁴⁾ Motive Bd. IV S. 933 u. 967.

⁵⁾ RGR-Komm. § 1741 Bem. 3; Planck, Bem. 1 d.

⁶⁾ a.a.O.

⁷⁾ Vergl. RG JW 1906/599.

⁸⁾ Falls die Ehefrau das Kind im Ehebruch empfangen hat, ist das Kind jedoch nur dann unehelich, wenn der Ehemann oder der Staatsanwalt die Ehelichkeit mit Erfolg angefochten hat, §§ 1596, 1595 a BGB.

wegen der Ausübung der väterlichen Gewalt, Konflikte entstehen.¹⁾ Nach dem Wortlaut des Art. 346 Abs. 1 c. civ. ist die Adoption auch dann möglich, wenn die Ehegatten nicht zusammen oder getrennt leben.²⁾ Jedoch ist die gemeinschaftliche Adoption selbstverständlich dann nicht mehr möglich, wenn die Ehegatten geschieden sind. In der Lehre wird zum Teil die Meinung vertreten, daß nach dem Tode des ersten Adoptanten eine weitere Adoption nicht mehr möglich sei.³⁾ Diese Meinung ist jedoch abzulehnen, da die Vorschrift des Art. 346 Abs. 1 c. civ. nur dem Zwecke dient, die durch mehrmalige Adoption desselben Kindes entstehenden Konflikte in der väterlichen Gewalt zu vermeiden. Streitigkeiten sind dann nicht zu befürchten, wenn die Adoptanten zwei Ehegatten sind. Für diesen Fall läßt daher der code civil die doppelte Adoption zu. Da Schwierigkeiten bezüglich der Ausübung der väterlichen Gewalt aber bei einer weiteren Adoption nach dem Tode des ersten Adoptanten ebenfalls nicht auftreten, dürfte dieser nichts im Wege stehen.⁴⁾ Der Gerichtshof von Paris⁵⁾ hat zu dieser Frage ausgeführt, daß der Art. 346 Abs. 1 c. civ. als einziges Ziel das Verbot einer mehrmaligen Adoption im Auge gehabt habe. Der Gesetzgeber, der die meisten früheren Einschränkungen der Adoption beseitigte, um die Adoption im Interesse des Kindes zu begünstigen, habe mit der Aufrechterhaltung dieses traditionellen Hindernisses nur an die mehrmalige Adoption zu Lebzeiten des ersten Adoptanten gedacht. Im übrigen ergebe sich aus dem letzten Absatz des Art. 351 c. civ., daß der Tod des Adoptanten das Adoptionsverhältnis im Prinzip beende, da die väterliche Gewalt im vollen Umfange auf die Ascendenten des Adoptierten zurückfalle. Die Gegenmeinung, die eine weitere Adoption nach dem Tode des Adoptanten ablehnt, hält sich dagegen streng an den Wortlaut des Art. 346 Abs. 1 c. civ.⁶⁾

Das Verbot einer mehrmaligen Adoption betrifft nur den Adoptierten. Der Adoptant kann gemäß Art. 344 Abs. 2 mehrere Kinder adoptieren. Die Heirat zwischen Adoptivkindern derselben Person ist zwar nach Art. 354 Abs. 1 Z 3 verboten, aber diese Vorschrift hat nur den Sinn, die Sauberkeit zwischen Mitgliedern der gleichen Familie zu garantieren. Eine der Adoption vorausgehende Heirat steht aber mit dem Zweck dieser Vorschrift nicht in Widerspruch.⁷⁾

b) Auch im deutschen Recht ist die mehrmalige Adoption desselben Kindes grundsätzlich ausgeschlossen. Solange das durch die Annahme begründete Rechtsverhältnis besteht, kann ein bereits angenommenes Kind nur von dem Ehegatten des Annehmenden an Kindes Statt angenommen werden (§ 1749 Abs. 2). Dieselben Gründe wie den französischen haben den deutschen Gesetzgeber zu dieser Regelung bewogen, zumal es an

¹⁾ Rép. civ., Nr. 26.

²⁾ Rép. civ., Nr. 27.

³⁾ Vergl. die bei Planiol-Ripert Bd. II unter Nr. 1015 Anm. 2 angegebene Literatur.

⁴⁾ So Plan.-Rip. a.a.O., Lévy, Note in Gaz. Trib. v. 25. 6. 1925, Lagarde in Rev. trim. 1952 S. 360 u. 45 und die Cour de Paris, D 1952, J 348, Colin-Cap. Bd. I Nr. 1063, Aubry et Rau, § 556, Text u. Note 9; Marty et Raynaud Bd. I Nr. 771; a.A. Vismard, 30 u. trib. civ. Seine, S. 1952, 2. 84, J.C.P. 1951. II. 6611 mit abl. Anm. von Rouast.

⁵⁾ a.a.O.

⁶⁾ Trib. civ. de la Seine 1951, D.J. 48, mit einer ablehnenden Kritik in J.C.P. 1951, 6611; Demolombe, Nr. 41; Baudry-Lacantinerie et Chéneaux, Bd. V Nr. 28.

⁷⁾ Plan.-Rip., Bd. I a.a.O.

einem praktischen Bedürfnis fehlt, ein so künstliches und kompliziertes Verhältnis zu gestatten.¹⁾ Wie in Frankreich ist auch im deutschen Recht die Frage, ob diese Einschränkung auch nach dem Tode des Adoptanten fortbesteht, sehr umstritten. Staudinger²⁾ lehnt eine weitere Annahme des Kindes nach dem Tode des Adoptanten ab, da der Tod des Annehmenden die Aufhebung des durch die Annahme begründeten Rechtsverhältnisses nicht zur Folge habe.³⁾ Nach Enneccerus⁴⁾ hat jedoch das Rechtsverhältnis zwischen dem adoptierten Kind und dem Annehmenden durch den Tod des letzteren geendet, so daß eine weitere Adoption des Kindes möglich ist.⁵⁾ Dieser Meinung ist im Ergebnis zuzustimmen. Es ist zwar Staudinger darin Recht zu geben, daß das durch die Annahme begründete Rechtsverhältnis durch den Tod des Adoptanten nicht erlischt; der Adoptierte behält z. B. sein Erbrecht gegenüber dem Adoptanten und behält dessen Name;⁶⁾ eine dem Art. 351 Abs. 5 c. civ. entsprechende Regelung gibt es im deutschen Adoptionsrecht nicht. Aber die Auslegung des § 1749 führt im Ergebnis zu der von Enneccerus vertretenen Meinung.

Wie sich aus den Motiven ergibt, wollte der Gesetzgeber nur die Differenzen vermeiden, die notwendigerweise durch eine mehrmalige Adoption zu Lebzeiten des Adoptanten entstehen. Es ist kein Grund ersichtlich, der einer weiteren Adoption nach dem Tode des ersten Adoptanten entgegenstünde. Vor allem wenn das Kind minderjährig und erziehungsbedürftig ist, wird das Erfordernis erneuter Adoption offenkundig, um dem Kind die Atmosphäre eines Elternhauses zu verschaffen.⁷⁾

In dem neuen Regierungsentwurf ist leider die Vorschrift des § 1749 Abs. 2 unverändert geblieben. Es wäre wünschenswert, daß der Gesetzgeber sich zur Beseitigung der Streitigkeiten und vor allem im Interesse des Adoptierten, zu einer positiven Regelung entschließen könnte, nach der die nochmalige Adoption nach dem Tode des Adoptanten zulässig ist. VI. Vorliegen gerechter Gründe als Voraussetzung der Adoption.

a) Der Code Napoléon hatte in seinem Art. 345 die strenge Voraussetzung aufgestellt, daß der Adoptant sein Adoptivkind während dessen Minderjährigkeit zehn Jahre lang ununterbrochen gepflegt und versorgt haben mußte. Der Sinn dieser Vorschrift war, die aus einer bloßen Laune heraus abgeschlossenen Adoptionen zu vermeiden und den Vorteil der Adoption für das Kind von vornherein zu garantieren. Diese Vorschrift wurde noch ergänzt durch den früheren Art. 355 c. civ., nach dem der Adoptant einen guten Ruf haben mußte.

Die Gesetze von 1923 und 1939 haben es jedoch vorgezogen, dem Gericht eine möglichst weite Entscheidungsfreiheit in Bezug auf die Nachprüfung der Zweckmäßigkeit der Adoption zu überlassen. Der aus dem Schweizer Gesetzbuch Art. 267, § 2 übernommene Art. 343 c. civ. bestimmt, daß die Adoption nur stattfinden kann, wenn

- a) gerechte Gründe (*justes motifs*) vorliegen und
- b) wenn sie für den Adoptierten von Vorteil ist.

1) Mot., Bd. IV S. 962.

2) Bem. 2 zu § 1749.

3) so auch RGR.Komm. § 1749 Bem. 1; Palandt-Lauterbach Bem. 2 zu § 1749; Erman-Hefermehl, Bem. 2 zu § 1749; Soergel, Anm. zu § 1749; Planck, Anm. 1 zu § 1749.

4) § 91, V, S. 361.

5) so auch Beitzke in StAZ 1955 S. 3; Kipp bei Windscheid, Pandekten Bd. 3, § 523; Achilles-Greif-Beitzke, Anm. 3 zu § 1749.

6) a.A. Beitzke, a.a.O., nach dem Erbrecht und Namensfortführung nur Nachwirkungen der Adoption sind.

7) so Beitzke a.a.O.

Die Entscheidung, ob diese Voraussetzungen vorliegen, obliegt dem Gericht, dem damit eine weit größere Ermessensentscheidung zufällt als den bei der Adoption mitwirkenden deutschen Gerichten.

Die beiden in Art. 343 c.civ. genannten Voraussetzungen sind nicht identisch; sie sind zwei voneinander unabhängige Elemente, die die Entscheidung des Gerichts zu berücksichtigen hat. So kann eine Adoption gerechtfertigte Gründe aufweisen, wenn z. B. der Adoptant das anzunehmende Kind vorher schon aufopferungsvoll gepflegt hat und doch unvorteilhaft für das Kind sein, weil es in eine Familie eintreten müßte, die einen schlechten Ruf genießt. Andererseits kann eine Adoption vorteilhaft für den Adoptierten sein, aber keine gerechte Gründe aufweisen, so z. B. wenn die Adoption nur den Zweck haben sollte, dem Adoptierten den Namen des Annehmenden zu übertragen.¹⁾

b) Bis zu der Neufassung des § 1754 im Jahre 1933²⁾ verfolgte das Erfordernis der gerichtlichen Bestätigung des Annahmevertrages nur den Zweck, das Vorhandensein der gesetzlichen Erfordernisse der Annahme an Kindes Statt zur Verhütung ungültiger Annahmeverträge festzustellen, während die Prüfung der Frage, ob der Annahmevertrag den Interessen der Beteiligten entspricht, nur dem Vormundschaftsgericht oblag, soweit dessen Genehmigung nach §§ 1750, 1751 erforderlich ist.³⁾ Bis 1933 herrschte danach im BGB das gebundene richterliche Ermessen.⁴⁾ Beim Vorliegen der materiellen Voraussetzungen mußte die Adoption bestätigt werden. Dieser Umstand wurde vielfach zu Mißbräuchen ausgenutzt, indem Adoptionen nur zum Schein um irgendwelcher finanzieller Vorteile willen (Steuerhinterziehung) oder um käuflich den Adelsnamen des Adoptanten zu erwerben, getätigt wurden.⁵⁾ Um diese Mißstände zu beseitigen, wurde in § 1754 Abs. II Z 2 bestimmt, daß die Bestätigung zu versagen ist, „wenn begründete Zweifel daran bestehen, daß durch die Annahme ein dem Eltern- und Kindesverhältnis entsprechendes Familienband hergestellt werden soll“. Danach hat das Gericht zu prüfen, ob die Herstellung gewisser innerer Beziehungen zwischen dem Annehmenden und dem Angenommenen angestrebt wird. Nach dem Reichsgericht⁶⁾ „folgt dies aus dem Wesen der Annahme an Kindes Statt, durch welche Personen, die keine ehelichen Abkömmlinge haben, Ersatz für die ihnen versagt gebliebene Nachkommenschaft verschafft werden soll“. Die Versagungsgründe sind in § 1754 Abs. 2 erschöpfend aufgezählt. Andere Bedenken, wie z. B. Zweckmäßigkeitserwägungen oder widerstreitende Interessen eines Vertragsteiles können die Versagung der Bestätigung für sich allein nicht begründen.⁷⁾ Eine Prüfung auf die sachliche Geeignetheit steht demnach den deutschen Gerichten nicht zu.

¹⁾ Vergl. die Ausführungen von Colin, Bull., 1920 S. 109. Ein Urteil des Trib. civ. Paris vom 14. Juni 1932 (D. 1932. 1. 173) hat jedoch entschieden, daß eine Adoption, die nur im Auge hatte, dem Adoptierten den Namen des Annehmenden zu übertragen, gerechtfertigte Gründe habe; vergl. hierzu die Note von Lalou.

²⁾ Gesetz vom 23. 11. 1933, RGBl I 979.

³⁾ Staudinger § 1759, Bem. 1.

⁴⁾ Vergl. Huber, S. 80.

⁵⁾ Die Zunahme letzterer Fälle beruhte darauf, daß der Adel durch Adoption früher überhaupt nicht übertragen werden konnte, während er mit der Weimarer Verfassung (Art. 109 Abs. 3 S. 2) als Teil des Namens ohne weiteres auf den Angenommenen mit übergeht (vergl. RGZ 147/220). Dies gilt jedoch nicht für Bayern, in dessen Verfassung bestimmt ist, daß Adelsbezeichnungen durch Adoption nicht mehr erworben werden können, Art. 118 Abs. 3.

⁶⁾ RGZ 147/220.

⁷⁾ KG JW 1935, 3481; RGR.Komm. Anm. zu § 1754.

§ 1754 Abs. 2 Z 3 und Abs. 3 sowie der diesem Absatz entsprechende neu eingeführte § 66 a FGG sind in der britischen Zone durch VO vom 12. 3. 1948¹⁾ gestrichen. Die §§ 67 und 68 FGG sind durch die gleiche Verordnung neu gefaßt worden. Durch diese Vorschriften sollten unter anderem solche Adoptionsverhältnisse vermieden werden, die den bevölkerungspolitischen Tendenzen des nationalsozialistischen Staates widersprachen. Durch § 1754 Abs. 3 und § 68 FGG sollte die höhere Verwaltungsbehörde in die Lage versetzt werden, ihre Auffassung zur Geltung zu bringen, daß der Annahmevertrag im öffentlichen Interesse unerwünscht sei. Die Weitergeltung der die Kindesannahme betreffenden Vorschriften des Gesetzes vom 23. 11. 1933 war, außer in der britischen Zone, wo diese Vorschriften aufgehoben und neu gefaßt worden sind, umstritten. Das BayOblLG²⁾ vertritt die Ansicht, daß § 68 Abs. 1 FGG, außer in der britischen Zone, weiter fortgilt. An einer Entscheidung war das Gericht jedoch gehindert durch einen Beschluß des KG³⁾, das den gegenteiligen Standpunkt vertreten hatte. Auf den Vorlagebeschluß des BayOLG's entschied der BGH⁴⁾ daß die Vorschriften des § 68 Abs. 1 S. 1 FGG und des § 1754 Abs. 2 Ziff. 2 und 3 i. d. F. des Gesetzes vom 23. 11. 1933, soweit sie nicht ausdrücklich geändert worden sind, weiterhin fortgelten. Der BGH führte hierzu aus, daß zwar die erwähnten Vorschriften auch der Durchsetzung der nationalsozialistischen Rassenpolitik dienten, daß sie aber auch ein sachgemäßes Mittel seien, Mißbräuche der Kindesannahme zu verhindern, wobei auch die bereits in dem Bestätigungsverfahren erfolgende Mitwirkung der Verwaltungsbehörde von Nutzen sein könne, ohne daß die gesetzliche Regelung eine unangemessene Einmischung der Staatsgewalt in schützenswerte Rechte privatrechtlicher Belange befürchten lassen müßte. Es komme für die Frage der Weitergeltung einer aus der nationalsozialistischen Zeit stammenden, nicht ausdrücklich aufgehobenen Vorschrift nicht darauf an, aus welchen Gründen sie eingeführt oder wie sie zur Zeit ihrer Einführung gehandhabt worden sei, sondern darauf, ob sie unter Ausschaltung dieser Zwecke und dieser Handhabung noch zu vernünftigen, brauchbaren und sittlich zu rechtfertigenden Ergebnissen führt.⁵⁾ In Rheinland-Pfalz, Württemberg-Baden und Württemberg-Hohenzollern haben die Innenministerien auf das Anhörungsrecht der höheren Verwaltungsbehörden 1948 bzw. 1947 verzichtet. Auch in der DDR ist in der VO vom 29. November 1956 positiv bestimmt, daß die Bestätigung nur zu erteilen ist, wenn der Annahmevertrag dem Wohle des Kindes dient und der Annehmende in der Lage ist, die sich

1) VBIBZ 1948/71.

2) NJW 56/1296.

3) JR 48/316.

4) NJW 57/673.

5) Der neue Reg.E. hat sich der Lösung in der britischen Zone angeschlossen. Dieser Entwurf hat jedoch für einen Fall die Mitwirkung der höheren Verwaltungsbehörde vorgesehen. Gem. § 1744 Reg.E. ist nur noch die Adoption minderjähriger Kinder vorgesehen. Gem. § 1745 Reg.E. kann das Gericht auf Antrag des Annehmenden Befreiung bewilligen. Wird von dem Erfordernis der Minderjährigkeit befreit, so ist gem. § 68 a FGG des Reg.E. der Beschluß auch der höheren Verwaltungsbehörde bekannt zu machen. Die höhere Verwaltungsbehörde ist vor der Entscheidung zu hören; ihr steht gegen den Beschluß die sofortige Beschwerde zu. In der amtlichen Begründung ist hierzu ausgeführt (S. 20), die Verwaltungsbehörde werde dem Gericht in diesen Fällen häufig Unterlagen vorlegen können, aus denen sich ergebe, ob die Herstellung des Annahmeverhältnisses sittlich gerechtfertigt sei.

aus der elterlichen Sorge ergebenden Pflichten in vollem Umfange zu erfüllen, § 3 Abs. 5 der VO. Diese Regelung ist gegenüber der geltenden und der im neuen Reg.E. vorgesehenen Fassung des § 1754 vorzuziehen, durch dessen negative Formulierung dem Gericht die Beweislast für das Vorhandensein von Umständen auferlegt wird, die gegen die Adoption sprechen.

VII. Rechtsnatur des Adoptionsaktes und richterliche Bestätigung.

a) Im 19. Jahrhundert wurde die Adoption im französischen Recht als ein Vertrag angesehen, der im Hinblick auf seine Wirksamkeit der gerichtlichen Bestätigung unterworfen war, dessen Wirkungen aber auf Grund der abgegebenen Willenserklärungen eintraten. Diese Meinung hat der Kassationshof jedoch im Jahre 1861 verworfen.¹⁾ Er hat entschieden, daß „die Willenserklärung der beiden Parteien die Adoption nicht zur Wirkung bringt, da die Willenserklärung, wenn sie auch notwendig vorliegen müsse, nicht den Inhalt der Adoption ausmache.“

Heute ist durch die im Jahre 1923 neugefaßten Art. 365 und 366 c. civ. weitgehend Klarheit geschaffen. Nach Art. 365 Abs. 1 S. 1 treten die Wirkungen der Adoption erst ein, nachdem sie durch Urteil oder Beschluß bestätigt ist. Die Bestätigung ist vorgeschrieben, um eine Sicherheit dafür zu bieten, daß das nach außen in Erscheinung tretende Kindesverhältnis wirklich besteht.

Das Bestätigungsurteil ist der wesentliche Ausgangspunkt der an die Adoption geknüpften Wirkungen. Die Adoption ist eine durch richterlichen Akt begründete Institution. Der Vertrag - Art. 366 c. civ. spricht ausdrücklich vom Adoptionsvertrag - ist aber die notwendige Grundlage des Bestätigungsurteils, und die Adoption wäre nichtig, wenn der Vertrag mit einem Fehler behaftet wäre, der seine Annullierung gestattete.²⁾ In diesem Sinne hat auch das Tribunal civil de la Seine³⁾ entschieden, indem es feststellt, daß das Bestätigungsurteil einer Adoption dieser nicht den Charakter eines Aktes mit vertraglicher Grundlage nimmt und die Fehler, mit denen der Vertrag behaftet ist, nicht beseitigen oder gegenstandslos machen kann. Bonnecase⁴⁾ leugnet für die neue französische Gesetzgebung den Vertragscharakter der Adoption wegen der Bedeutung des richterlichen Ermessens und wegen der Minderjährigenadoption. Er bezeichnet den Adoptionsakt, der dem Urteil vorausgeht, als einen juristischen Akt eigener Art. Wie Rouast⁵⁾ mit Recht ausführt, ist es aber nicht notwendig, durch eine solche Bezeichnung auf den sekundären Charakter des Vertrages hinzuweisen, da sich der Adoptionsvertrag durchaus unter Art. 1101 c. civ. - Definition des Vertrages - subsumieren läßt.⁶⁾

Gem. Art. 365 Abs. 1 S. 2 c. civ. sind die Parteien von der Beurkundung der Adoption an, also schon vor der richterlichen Bestätigung gebunden. Von jeder Partei kann danach die Bestätigung beantragt werden, ohne daß die andere Seite widersprechen kann. Es erscheint jedoch zweifelhaft, ob ein Richter eine Bestätigung gegen den Willen einer der Vertragsparteien erteilen wird. Unter Umständen steht in derartigen Fällen der einen Partei gegen die, welche ohne gerechtfertigten Grund von der vertraglichen Vereinbarung zurücktrat und dadurch das Scheitern der Adoption bewirkte, ein Entschädigungsanspruch zu. Die Geltendmachung eines solchen Anspruches ist jedoch insofern erschwert, als das die Adoption versagende Urteil nicht begründet ist und daher, jedenfalls

¹⁾ Kassationshof, D. 1861, 1, 217.

²⁾ Planiol-Ripert, Bd. II, Nr. 1009.

³⁾ S. 1944/45, 2, 77.

⁴⁾ Lehrbuch, Nr. 438.

⁵⁾ Planiol-Ripert, Bd. II, Nr. 1009, Anm. 2.

⁶⁾ Vergl. dazu auch Schulhöfer, S. 19.

aus dem Urteil selbst, nicht nachgewiesen werden kann, daß dies auf Grund des Widerspruches der anderen Partei erfolgte.¹⁾ Es steht jedoch außer Zweifel, daß die Parteien mit beiderseitiger Zustimmung die Gebundenheit an den Vertrag aufheben können. Diese Vereinbarung bedarf eines Vertrages, der in der gleichen Form wie der Annahmevertrag abgeschlossen werden muß.²⁾

Eine auf den Zeitpunkt des Adoptionsvertrages rückwirkende Kraft ist der Bestätigung nicht beigelegt. Eine besondere Regelung ist jedoch für den Fall getroffen, daß der Annehmende nach Abschluß des Adoptionsvertrages, aber vor dessen Bestätigung, stirbt. In diesem Falle ist die Bestätigung nur zulässig, wenn der Vertrag formgerecht abgeschlossen und der Antrag auf Bestätigung dem Gericht vorgelegt ist, Art. 366 Abs. 1 c. civ. Die Bestätigung hat dann rückwirkende Kraft, sie hat die gleiche Wirkung, wie wenn sie mit dem Tode des Adoptanten erfolgt wäre, Art. 366 Abs. 1 S. 2 c. civ. Eine solche Adoption nach dem Tode des Annehmenden war bis 1923 nicht zugelassen. Die Diskussion in der Société d'Etudes législatives hat ihre Einführung bewirkt.³⁾ Es wurde auf die bedeutenden Wirkungen zum Vorteil des Kindes hingewiesen, vor allem in Bezug auf das ihm zustehende Erbrecht. Dieses Erbrecht zu Gunsten des Adoptierten kann notwendigerweise nur dann eintreten, wenn die Adoption spätestens im Zeitpunkt des Todes des Adoptanten wirksam wird. Gesetzlich nicht geregelt ist die Frage, ob der Annahmevertrag auch nach dem Tode des Kindes noch bestätigt werden kann. Da eine solche Adoption keinen vernünftigen Sinn enthalten kann, ist anzunehmen, daß der französische Gesetzgeber die Unzulässigkeit der Bestätigung nach dem Tode des Kindes für selbstverständlich und daher eine gesetzliche Regelung nicht für notwendig gehalten hat.

Im französischen Recht wird bezüglich des Eintrittes der Adoptionswirkungen unterschieden zwischen den Vertragsparteien und Dritten. Gem. Art. 365 Abs. 2 c. civ. kann Dritten gegenüber die Adoption erst geltend gemacht werden, nachdem das Urteil oder der Beschluß, die sie bestätigen, eingetragen ist. Diese dem deutschen Recht fremde Regelung trifft in der Lehre zum Teil auf Ablehnung.⁴⁾ Die Vorschrift des Art. 365 Abs. 2 c. civ. wird deshalb kritisiert, weil der Personenstand ungeteilt sein sollte und eine Person, die adoptiert ist und den Namen des Adoptanten trägt, in dieser Eigenschaft von allen anzuerkennen ist.

Eine Schwierigkeit, mit der sich die französischen Gerichte immer wieder beschäftigen müssen, ist die Frage, welche Personen als Partei oder als Dritte betrachtet werden müssen. Im französischen Zivilrecht sind Parteien die Urheber des Vertrages und Dritte alle anderen Personen mit Ausnahme der Universalerben der Parteien. Für die Beibehaltung dieser Regelung innerhalb des Art. 365 c. civ. tritt ein Teil der Lehre ein.⁵⁾ Diese Meinung wird vor allem von Rouast⁶⁾ abgelehnt. Er will

¹⁾ Planiol-Ripert, Bd. II Nr. 1030.

²⁾ Planiol-Ripert a.a.O.

³⁾ Bull. 1921, S. 37 ff.

⁴⁾ Planiol-Ripert, Bd. II Nr. 1045.

⁵⁾ Vergl. den Bericht von Lévy in der Soc. d'Et. législ., Bull. 1920 S. 138, Jossierand Bd. I Nr. 1309, Beudant Bd. III Nr. 1333, der aber auch eine absolute Wirkung der Adoption vom gleichen Zeitpunkt für besser hält, und Vismard, Nr. 163.

⁶⁾ Planiol-Ripert, a.a.O.

unter „Parteien“ alle die verstanden wissen, die am Vertrag beteiligt waren, z. B. die Ehegatten oder die Eltern des minderjährigen Kindes, die der Adoption zustimmen müssen. Dadurch würde vermieden, daß ein Kind adoptiert werden kann, ohne es auch gegenüber seinen natürlichen Eltern zu sein. Es ist folgerichtig, daß ihnen der schon bestätigte Vertrag, von dem sie Kenntnis haben, auch entgegengehalten werden kann.¹⁾ Vor allem dürfen die Universalerben des Adoptanten nicht als Dritte im Sinne des Art. 365 Abs. 2 angesehen werden.²⁾ Dies ergibt sich aus Art. 366 c. civ. Die Bestätigung nach dem Tode des Adoptanten hat keinen anderen Zweck als den, die erbrechtlichen Wirkungen der Adoption den Erben des Adoptanten entgegengehalten zu können.³⁾

Gemäß Art. 366 Abs. 2 c. civ. können die Erben des Adoptanten, falls sie die Adoption für unzulässig halten, dem Staatsanwalt Schriftsätze und Eingaben hierüber einreichen. Sie können nur deshalb ein Interesse daran haben, die posthume Adoption zu verhindern, weil diese ihnen entgegengehalten werden könnte. Art. 366 c. civ. spricht aber nur von Erben, nicht aber von Beschenkten und Vermächtnisnehmern. Man könnte daraus schließen, daß diesen gegenüber die Adoption vor der Eintragung nicht entgegengehalten werden kann. Dies wird jedoch von Rouast,⁴⁾ als nicht mit dem Sinn des Gesetzes in Einklang stehend, abgelehnt. Es ist auch nicht einzusehen, warum der Adoptierte bei einer Universalerbenschaft seinen Anspruch geltend machen könnte, während dies gegenüber Vermächtnisnehmern ausgeschlossen sein sollte. Es muß davon ausgegangen werden, daß die Eintragung der Adoption eine Maßnahme der Publizität darstellt, die dazu bestimmt ist, das Personenstandsverhältnis offen zu legen. Deshalb kommen als Dritte, denen die noch nicht eingetragene Adoption nicht entgegengehalten werden kann, nur solche Personen in Frage, die in Unkenntnis der Adoption ein Recht erwerben, welches von ihr beeinträchtigt werden könnte. Alle Maßnahmen der Publizität haben nur den Zweck der Sicherheit im Rechtsverkehr. Die Adoption kann Dritten insoweit nicht entgegengehalten werden, als ihnen aus ihrer Unkenntnis ein Schaden entstehen könnte.⁵⁾

Der kurze Zeitraum, der für die Eintragung der Adoption nach deren Bestätigung vorgesehen ist, schränkt die Schwierigkeiten, die infolge der Unterscheidung von „Partei“ und „Dritte“ in Bezug auf den Zeitpunkt des Eintritts der Wirkungen der Adoption entstanden sind, in erheblichem Maße ein.⁶⁾

Die Adoption wird nicht in einem einzigen Akt verwirklicht. Im französischen Recht sind drei verschiedene Momente zu unterscheiden, von

¹⁾ Entsprechend vergl. Savatier in D. 1953, J 657.

²⁾ so Trib. civ. Saintes, D. 1952, 612 u. Trib. civ. Poitiers, D. 1954, 355.

³⁾ Rouast a.a.O.

⁴⁾ a.a.O.

⁵⁾ Rouast a.a.O.

⁶⁾ Die Société d'Etudes législatives hatte 1930-31 eine Änderung des Art. 365 c. civ. vorgesehen, wonach alle Wirkungen vom Zeitpunkt des Urteils eintreten sollten; diese wurde aber in dem Gesetz von 1939 nicht übernommen. Der letzte Entwurf der Reformkommission hat dagegen wieder vorgesehen, daß die Wirkungen der Adoption gegenüber den Parteien und Dritten vom Zeitpunkt der formellen Rechtskraft des Bestätigungsurteils eintreten.

denen die ersten beiden eine beträchtliche Zeit auseinanderliegen können: Der Vertragsabschluß, das Bestätigungsurteil und die Eintragung des Urteils. Bis zu dem Gesetz aus dem Jahre 1923 war sehr umstritten, ob die Voraussetzungen der Adoption - Alterserfordernis, Zustimmung der Eltern und Ehegatten - schon im Augenblick des Vertragsabschlusses oder erst im Zeitpunkt der Bestätigung vorliegen mußten. Im früheren Recht wurden allein drei verschiedene Meinungen vertreten. Einige Schriftsteller¹⁾ forderten, daß alle Voraussetzungen zur Zeit des Vertragsschlusses erfüllt sein mußten, widrigenfalls dieser nicht wirksam werden könne; ein solcher Vertrag könne demnach auch nicht bestätigt werden. Andere²⁾ waren dagegen der Ansicht, daß erst das Gericht der Adoption die Wirksamkeit verschaffe und daher auch die Voraussetzungen erst im Zeitpunkt der Bestätigung vorliegen mußten. Eine Mittelmeinung³⁾ vertrat die Auffassung, man müsse unterscheiden zwischen den Bedingungen, die bezüglich der Personen der beiden Vertragsparteien erforderlich seien und den anderen Voraussetzungen, wie Zustimmung der Eltern, der Ehegatten und des Familienrates, welche erst zur Zeit der Bestätigung vorzuliegen hätten. Der Kassationshof⁴⁾ hat in diesem Sinne entschieden, daß es genüge, wenn die Zustimmung des Ehegatten des Annehmenden im letztgenannten Zeitpunkt vorliege.

Wie oben schon erwähnt, ist aus der Neufassung des Art. 365 c. civ. aus dem Jahre 1923 zu schließen, daß die richterliche Bestätigung das wesentliche Element der Adoption darstellt und alles Vorausgehende die Adoption nur einleitet. Nach Meinung der jetzt herrschenden Lehre bedarf es keiner Erörterung, daß die gesetzlichen Voraussetzungen eines juristischen Aktes dann erfüllt sein müssen, wenn dessen Wirkungen eintreten, nicht aber schon dann, wenn die Parteien durch notwendige Maßnahmen einen solchen Akt in die Wege leiten.⁵⁾ Grundsätzlich brauchen demnach die Voraussetzungen der Adoption erst bei der gerichtlichen Bestätigung erfüllt zu sein. Eine Einschränkung soll nur in Bezug auf die Zustimmung der Parteien selbst und auf ihre Fähigkeit, eine solche Zustimmung zu geben, gemacht werden. Wenn z. B. der Minderjährige unter 16 Jahren einen Adoptionsvertrag abgeschlossen hat, so ist dieser Vertrag gemäß Art. 358 c. civ. unwirksam, und die Bestätigung kann nicht erteilt werden, selbst wenn der Minderjährige inzwischen dieses Alter erreicht hat.⁶⁾ Auch in den Fällen des Irrtums, der Gewalt oder der arglistigen Täuschung kann eine wirksame Bestätigung nicht erteilt werden, es sei denn, daß die andere Partei nach Beseitigung des Mangels die Bestätigung selbst beantragt oder im Laufe des von der anderen Seite eingeleiteten Verfahrens davon absieht, die Nichtigkeit des Vertrages geltend zu machen.⁷⁾

b) Nach dem BGB ist der Annahmevertrag ein Vertrag besonderer familienrechtlicher Prägung, für den daher die Vorschriften des Allgemeinen Teils nur nach Maßgabe seiner Eigenart und der besonderen für ihn

¹⁾ Demolombe, Bd. VI, Nr. 111 ff; Aubry et Rau, Bd. IX, S. 195, 196.

²⁾ Laurent, Bd. IV, Nr. 213.

³⁾ Baudry-Lacantinerie et Chéneaux, Bd. V Nr. 70 u. 71.

⁴⁾ D. 1861, 1, 213.

⁵⁾ Planiol-Ripert, Bd. II, Nr. 1027.

⁶⁾ Planiol-Ripert, a.a.O.

⁷⁾ Planiol-Ripert, a.a.O.

geltenden Bestimmung Anwendung finden.¹⁾ Der Vertrag, welcher der nach § 1750 Abs. 2 vorgeschriebenen Form bedarf, ist zu schließen zwischen dem Adoptanten und dem Adoptierten dessen Eltern bzw. die Mutter geben nur ihre Einwilligung, § 1747. Ist das Kind weniger als 14 Jahre alt, so kann sein gesetzlicher Vertreter den Vertrag mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts schließen, § 1750 Abs. 1 S. 2. Durch eine letztwillige Verfügung kann die Kindesannahme nicht herbeigeführt werden. Der Vertrag kann nicht unter einer Bedingung oder Zeitbestimmung erfolgen, § 1742. Ein Vertrag, der auf die spätere Eingehung eines Kindesannahmevertrages gerichtet ist, ist ebenso nichtig,²⁾ wie der auf die spätere Aufhebung der Adoption gerichtete Vertrag. Wie im französischen Recht muß das zuständige Gericht den Vertrag bestätigen, § 1741 S. 2.

Entsprechend Art. 365 Abs. 1 c. civ. sind auch nach § 1754 Abs. 1 S. 2 die Parteien schon vor der Bestätigung an den Vertrag gebunden. Durch den Ausschluß des Rücktritts soll die Gefahr vermieden werden, daß ein wegen eines inzwischen erfolgten Rücktrittes nichtiger Vertrag bestätigt und durch die Bestätigung der Schein der Gültigkeit desselben erweckt wird.³⁾

Eine auf den Zeitpunkt des Adoptionsvertrages rückwirkende Kraft ist auch im deutschen Recht der Bestätigung grundsätzlich nicht beigelegt. Durch die Bestätigung wird festgestellt, daß die gesetzlichen Erfordernisse der Kindesannahme erfüllt sind, ohne daß sich jedoch ein Dritter auf die Gültigkeit des Vertrages unbedingt verlassen kann.⁴⁾ Entsprechend Art. 366 Abs. 1 c. civ. ist in § 1753 Abs. 2 bestimmt, daß, falls der Annehmende nach Abschluß des Adoptionsvertrages aber vor dessen Bestätigung stirbt, die Bestätigung nur zulässig ist, wenn nach der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung des Vertrages das Gericht oder der Notar von dem Annehmenden oder dem Kind mit der Einreichung beauftragt wurde. Die Bestätigung hat dann rückwirkende Kraft und die gleiche Wirkung, wie wenn sie vor dem Tode des Adoptanten erfolgt wäre, § 1753 Abs. 3. In § 1753 Abs. 1 ist ausdrücklich bestimmt, daß die Bestätigung des Annahmevertrages nach dem Tode des Kindes nicht mehr erfolgen kann.

Übereinstimmend mit Art. 365 Abs. 1 S. 1 c. civ. bestimmt § 1754 Abs. 1 S. 1, daß die Annahme an Kindes Statt mit der rechtskräftigen Bestätigung des Annahmevertrages in Kraft tritt. Wie im französischen Recht seit der Einführung des Art. 365 c. civ. im Jahre 1923, so hat es infolge dieser Regelung im deutschen Recht nie Streit darüber gegeben, ob die Voraussetzungen der Adoption bereits zur Zeit des Vertragsschlusses vorliegen müssen. Es genügt, wenn die gesetzlichen Erfordernisse - Alterserfordernis, Einwilligung der Zustimmungsberechtigten - im Zeitpunkt

¹⁾ Palandt-Lauterbach, § 1741, Bem. 2; Klein (UJ 1953, S. 313 u. Fam.RZ. 1954/66) hat vorgeschlagen, die Adoption von der betont privatrechtlichen Vertragsebene des BGB weg in einen Bereich zu überführen, in dem die fürsorglichen Gesichtspunkte stärker Beachtung finden könnten; der Schwerpunkt müsse auf der Ermessensentscheidung des Richters liegen.

²⁾ Bay.OLG 27, 238.

³⁾ Motive, Bd. IV, S. 975.

⁴⁾ RGR.-Komm. § 1754, Bem. 3.

der gerichtlichen Bestätigung gegeben sind. Im ersten Entwurf des BGB war ausdrücklich betont, daß die Einwilligung des Ehegatten ersetzt wird durch dessen nachträgliche Zustimmung (Genehmigung), wenn diese vor der Bestätigung des Annahmevertrages erfolgt; durch die zweite Kommission wurde diese Bestimmung, wohl als selbstverständlich, gestrichen.¹⁾ Die Einwilligungserklärung kann daher auch noch nach Abschluß des Annahmevertrages erfolgen.²⁾ Aus dem Gebrauch des Wortes „Einwilligung“ (vergl. § 183) kann nicht gefolgert werden, daß die nachträgliche Zustimmung unwirksam sei.³⁾

Die Beseitigung eines Mangels nach der Bestätigung vermag jedoch im allgemeinen die Ungültigkeit nicht zu heilen, da dem Vertrage in dem Zustande, wie er zur Bestätigung vorlag, nicht Rechtswirksamkeit erteilt ist.⁴⁾ Wie früher bereits ausgeführt, kann jedoch die nach § 1751 Abs. 1 u. Abs. 2 erforderliche Zustimmung des gesetzlichen Vertreters und die Genehmigung durch das Vormundschaftsgericht nach der Bestätigung noch mit rückwirkender Kraft erfolgen.

1) Staudinger, § 1746, Bem. 4.

2) Staudinger, a.a.O.

3) RGR.-Komm., § 1754, Bem. 2.

4) Bay.ObLG in JW 1926/2792¹.

Zweiter Hauptteil

D. WIRKUNGEN DER ADOPTION.

I. Die rechtliche Stellung des Kindes.

a) Nach Art. 351 Abs. 1 c. civ. bleibt der Adoptierte in seiner natürlichen Familie und behält seine Rechte daselbst. Dieses Prinzip, daß der Adoptierte nicht aus seiner natürlichen Familie ausscheidet, darf nicht wörtlich aufgefaßt werden, da der Adoptierte in engerer Beziehung zu der Familie des Adoptanten als zu seiner natürlichen Familie steht. Diese Bestimmung hat nur den Sinn gehabt, dem Adoptierten das Erbrecht und das Unterhaltsrecht in seiner natürlichen Familie zu wahren. Andererseits zeigt sich aber vor allem durch den Übergang der väterlichen Gewalt auf den Adoptanten, Art. 351 Abs. 2 c. civ., daß der wesentliche Einfluß auf das Kind jetzt von dieser Seite ausgeht. In Wahrheit ist es so, daß der Adoptierte zwei Familien hat, von denen zu derjenigen des Adoptanten die größte Bindung besteht.¹⁾ Gegenüber dem Adoptanten, und zwar nur gegenüber diesem, hat der Adoptierte die Stellung eines ehelichen Kindes mit allen Rechten und Pflichten, Art. 355, 356 c. civ.

b) Nach § 1757 Abs. 1 erlangt das Kind durch die Adoption die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes des Annehmenden. Es gelten mithin die Vorschriften, die auch sonst für eheliche Kinder in Betracht kommen, sofern sich nicht aus den Vorschriften des Adoptionsrechts, §§ 1758 - 1761 und 1767, etwas anderes ergibt. Nach der Vorschrift des § 1764 scheidet auch im deutschen Recht das Kind nicht ganz aus seiner Familie aus, da die Rechte und Pflichten des Kindes zu seiner natürlichen Familie mit gewissen Einschränkungen bestehen bleiben. Gemäß § 9 Abs. 1 der neuen VO in der DDR erlöschen dagegen mit der Annahme an Kindes Statt alle aus dem Verhältnis zwischen dem Kinde und seinen leiblichen Verwandten sich ergebenden Rechte und Pflichten.²⁾ Wird von einem Ehepaar gemeinschaftlich ein Kind angenommen oder nimmt ein Ehegatte ein Kind des anderen Ehegatten an, so erlangt das Kind die rechtliche Stellung eines gemeinschaftlichen ehelichen Kindes, § 1757 Abs. 2. Die Rechtsstellung von Frau und Mann im Verhältnis zum Kinde richtet sich also nach den Vorschriften für die ehelichen Kinder, §§ 1634 ff, 1634 f BGB. Für den Fall, daß der Ehegatte das leibliche Kind des anderen annimmt, scheidet § 1765 aus.

Ob § 1757 Abs. 2 auch auf uneheliche Kinder der Ehefrau Anwendung findet, ist umstritten. Die überwiegende Meinung bejaht diese Frage.³⁾ Andere namhafte Stimmen dagegen wollen die Anwendung des § 1757

¹⁾ Die Reformkommission hat die Streichung des Art. 351 Abs. 1 c. civ. vorgeschlagen, der nach den Worten von Ancel eine unexakte Bestimmung ist, Travaux, Bd. 1, S. 620.

²⁾ Diese Vorschrift entspricht der weiter unten zu erörternden Regelung des Art. 352 c. civ.

³⁾ Staudinger, Bem. 3 zu § 1757; Soegel-Siebert, Bem. 16 zu § 1757; Palandt-Lauterbach, Bem. 2 zu § 1757; Erman, Bem. 2 zu § 1757, Kremer in Fam.RZ. 1955 S. 238.

Abs. 2 auf eheliche Kinder der Ehefrau beschränkt wissen.¹⁾ Gegen die Anwendung des § 1757 Abs. 2 BGB auf das uneheliche Kind der Ehefrau könnte vorgebracht werden, sie stehe zu den Vorschriften des Adoptionsrechts in Widerspruch, denn eine uneheliche Mutter könne allgemein - abgesehen von einer Legitimation durch Eheschließung mit dem leiblichen Vater des Kindes (§ 1719) - nur dadurch elterliche Gewalt erlangen, daß sie selbst ihr Kind adoptiere; dies sei aber von dem Vorliegen besonderer gesetzlicher Erfordernisse - insbesondere von dem Nichtvorhandensein ehelicher Kinder (§ 1741) - abhängig. Bei Anwendung des § 1757 Abs. 2 auf das uneheliche Kind der Ehefrau würde die Kindesmutter hinsichtlich der elterlichen Gewalt so gestellt werden, als ob sie selbst adoptiert hätte, und zwar unabhängig davon, ob sie selbst überhaupt hätte adoptieren können. Wie Kremer²⁾ zutreffend ausgeführt hat, würde die Ablehnung der Anwendung des § 1757 Abs. 2 auf das uneheliche Kind der Ehefrau dem Willen und den Vorstellungen der Gatten Gewalt antun. Gerade im Hinblick auf den Willen der Ehegatten, das Kind rechtlich wie ein eigenes gemeinschaftliches Kind in die Familiengemeinschaft aufzunehmen, sollte mit der Regelung des § 1757 Abs. 2, wie sich aus den Motiven zum BGB ergibt,³⁾ diese Möglichkeit auch auf uneheliche Kinder der Ehefrau ausgedehnt werden.

II. Personen, auf die sich die Wirkungen der Adoption erstrecken.

a) Nach dem Code Napoléon wurde durch die Adoption ein Kindschaftsverhältnis nur hergestellt zwischen dem Adoptanten und dem Adoptierten. In Rechtsprechung und Lehre war die Frage umstritten, ob die Adoption sich auch auf die Kinder des Adoptierten auswirkte. Diese Streitfrage ist jetzt geklärt durch den mit dem Gesetz von 1923 eingeführten Art. 353 c. civ., nach dem das durch die Adoption begründete Verwandtschaftsverhältnis sich auch auf die ehelichen Kinder des Adoptierten erstreckt. Diese haben die gleichen Rechte gegenüber dem Adoptanten wie der Adoptierte selbst. Aber die Wirkungen der Adoption erstrecken sich nicht auf die sonstige Verwandtschaft des Adoptierten noch auf die Verwandten auf- und absteigender Linie sowie den Ehegatten des Adoptanten.

b) Nach dem BGB, § 1762, erstrecken sich die Wirkungen der Annahme an Kindes Statt grundsätzlich nur auf die Vertragsschließenden selbst, nicht auf die schon vorhandenen Abkömmlinge des Adoptivkindes, jedoch ohne weiteres auf die erst nach dem Vertragschluß Geborenen. Auf die bei Vertragschluß schon vorhandenen Abkömmlinge des Kindes und deren später geborenen Abkömmlinge erstrecken sich die Wirkungen der Adoption nur dann, wenn der Vertrag auch mit dem schon vorhandenen Abkömmling geschlossen wird. Es können jedoch neben den Eltern auch deren Kinder so an Kindes Statt angenommen werden, daß nicht die Erstreckungswirkungen, § 1762, sondern selbständige Adoptionsfolgen eintreten.⁴⁾ Wenn der Annehmende ein Kind adoptiert hat, so steht ihm nichts im Wege, später auch einen oder beide Elternteile dieses Kindes zu adoptieren, § 1743. Dasselbe Ergebnis muß sich dann

¹⁾ RGR.-Komm., Bem. 2 zu § 1757; Kipp-Wolff, § 92 I, S. 398; Beitzke, FamilienR. S. 135.

²⁾ Fam.RZ 1955, S. 238.

³⁾ Bd. IV, S. 981.

⁴⁾ KG in JFG 8/98; Müller, StAZ 55 S. 49.

auch bei einer gleichzeitigen Annahme erreichen lassen.¹⁾ Die beiden Adoptionsarten haben verschiedene Auswirkungen. Während bei der Erstreckung der Abkömmling der angenommenen Eltern die rechtliche Stellung eines Enkels des Annehmenden erlangt,²⁾ erhält er bei der selbständigen Adoption die Rechtsstellung eines Kindes des Adoptierenden, § 1757. Hieraus ergeben sich weitere Unterschiede beim Erbrecht und Unterhalt, sowie der elterlichen Gewalt.

Der Gesetzgeber war sich bewußt, daß eine verschiedene Behandlung der zur Zeit der Schließung des Annahmevertrages bereits vorhandenen und der später geborenen Abkömmlinge nicht wünschenswert ist, da sie leicht zu einer Verdunkelung der Familienverhältnisse und zu einer Ungleichheit der Abkömmlinge des Angenommenen in ihrer Lebensstellung führen kann. Diese Gesichtspunkte werden aber aufgewogen durch die Tatsache, daß nach dem BGB (anders als im Preuß. A.L.R. II 2 §§ 691, 692) für die Abkömmlinge des Angenommenen nicht bloß Rechte, sondern auch Pflichten, nämlich die gesetzliche Unterhaltungspflicht, begründet werden. Es kommt hinzu, daß in die Selbständigkeit vor allem von volljährigen Kindern zu tief eingegriffen werden würde, wenn sie kraft Gesetzes gegen ihre Einwilligung gezwungen werden könnten, in ein Verwandtschaftsverhältnis zu einem Dritten zu treten und dessen Namen zu führen.³⁾

Unter Abkömmlingen sind die ehelichen und diesen rechtlich gleichstehenden Kinder des angenommenen Kindes, also auch die unehelichen Kinder einer angenommenen Tochter, nicht aber die unehelichen Kinder eines angenommenen Sohnes zu verstehen, da diese im Verhältnis zu ihrem Vater nicht als verwandt gelten (§§ 1705, 1589 Abs. 2).⁴⁾ Als Abkömmling im Sinne des § 1762 erscheint gemäß § 1757 BGB auch ein von dem angenommenen Kind adoptiertes Kind.

Die Wirkungen der Adoption erstrecken sich nicht auf die Verwandten des Annehmenden, auch begründet sie keine Schwägerschaft zwischen dem Ehegatten des Annehmenden und dem Kinde oder dem Ehegatten des Kindes und dem Adoptanten, § 1763 BGB. Wenn mehrere Kinder von derselben Person angenommen werden, so sind auch diese nicht miteinander verwandt.⁵⁾

Außergewöhnlich weitgehend sind die Adoptionswirkungen in der DDR nach der VO vom 29. Nov. 1956. Gemäß § 8 dieser VO begründet die Annahme an Kindes Statt die gleichen Rechte und Pflichten, wie sie zwischen leiblichen Verwandten bestehen, und zwar sowohl zwischen dem Kind und den Verwandten des Annehmenden wie auch zwischen den Abkömmlingen des Kindes und dem Annehmenden und seinen Verwandten.

III. Staatsangehörigkeit des Adoptierten.

a) Falls ein Franzose ein ausländisches Kind adoptiert, erwirbt dieses nicht ohne weiteres die französische Staatsangehörigkeit, Art. 36 Code de la nationalité française (Gesetz vom 19. 10. 1945). Gemäß Art. 55 Abs. 1 c. nat. kann aber ein durch eine Person französischer Staatsangehörigkeit adoptiertes Kind bis zur Erlangung seiner Volljährigkeit nach Maßgabe

¹⁾ Müller, a.a.O.

²⁾ Palandt-Lauterbach, Anm. 2 zu § 1762.

³⁾ Motive, Bd. IV, S. 978.

⁴⁾ Staudinger, Anm. 1 zu § 1762, RGR-Komm., Anm. 1.

⁵⁾ Palandt-Lauterbach, Anm. 1 zu § 1763.

der Vorschriften in Art. 101 ff c. nat. erklären, daß es auf die französische Staatsangehörigkeit Anspruch erhebt, wenn es sich zur Zeit seiner Erklärung in Frankreich aufhält. Außerdem erleichtert die Adoption auch die Einbürgerung; Art. 64 Z 6 c. nat. bestimmt, daß ein Ausländer, der durch eine Person französischer Staatsangehörigkeit adoptiert wird, ohne Erfüllung einer Wartezeit eingebürgert werden kann. Im Falle der adoptiven Legitimation, durch die die adoptive Kindschaft noch mehr dem blutsmäßigen Kindschaftsverhältnis angeglichen wird, erwirbt der Adoptierte gemäß Art. 35 c. nat. die französische Staatsangehörigkeit, wenn sein Adoptivvater ein Franzose ist. Diese Vorschrift entspricht dem Sinne der adoptiven Legitimation, nach der das Kind einem ehelichen Kind des Adoptanten völlig gleichgestellt ist (Art. 368 ff c. civ.). Nach Batiffol (Nr. 93) ist es wünschenswert, wenn sich auch die gewöhnliche Adoption auf die Nationalität des Kindes auswirken würde, da es die Absicht des Gesetzgebers gewesen sei, dem Adoptierten im Prinzip die Stellung eines ehelichen Kindes zu verschaffen.

b) Wie in den meisten Staaten und im Normalfalle auch im französischen Recht so ist auch nach dem deutschen Staatsrecht die Adoption weder ein Erwerbs- noch ein Verlustgrund für die Staatsangehörigkeit. Das deutsche Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetz von 1913 erwähnt die Adoption weder in seinem § 3 (Erwerbsgründe der Staatsangehörigkeit) noch in § 17 (Verlust der Staatsangehörigkeit).

IV. Name und Vorname des Adoptierten.

Die Übertragung des Familiennamens vom Annehmenden auf das Kind war zeitweise eines der Hauptinteressen der Adoption. Hauptsächlich im 19. Jahrhundert war oft die Übertragung des Namens der eigentliche Zweck der Adoption, indem vornehme Familien zu diesem Mittel griffen, um den Fortbestand des Familiennamens zu sichern. Wenn auch heute einer Adoption, die nur diesem genannten Zwecke dienen sollte, die richterliche Bestätigung nicht erteilt werden würde, so ist die Übertragung des Namens aber immer noch insofern von großer Bedeutung, als die Adoption auch nach außen hin einem natürlichen Kindschaftsverhältnis, für das sie einen Ersatz bietet, gleichen soll.

a) Das französische Recht hat gegenüber dem deutschen Recht in dieser Hinsicht jedoch eine Einschränkung gemacht, in dem es in Art. 350 Abs. 1 S. 1 bestimmt, daß durch die Adoption der Name des Adoptierenden auf den Adoptierten in der Weise übertragen wird, daß er dem eigenen Namen des letzteren hinzugefügt wird. Nur wenn der Adoptant und der Adoptierte den gleichen Namen haben, so erfährt der Name des Adoptierten keine Veränderung, Abs. 1 S. 2. Dieses Festhalten am früheren Namen entspricht dem Grundsatz des Art. 351 Abs. 1 c. civ., nach dem der Adoptierte in seiner natürlichen Familie bleibt und seine Rechte daselbst behält. Die Vorschrift des Art. 350 Abs. 1 c. civ. ist zwingendes Recht.¹⁾

Wie sich aus Art. 353 c. civ. ergibt, nach dem das durch die Adoption begründete Verwandtschaftsverhältnis sich auch auf die ehelichen Kinder des Adoptierten erstreckt, wird der Name des Adoptanten auch auf die ehelichen Kinder des Adoptierten übertragen. Nach der Ansicht von

¹⁾ So auch Trib. civ. Versailles, D. 1952, 30, Trib. civ. Lyon, D. 1926, 2, 129 und die überwiegende Lehre, vergl. Lagarde in Rev. Trim. 1952, S. 46.

Rouast¹⁾ ist aber die durch die Adoption bedingte Änderung des Namens nicht obligatorisch für die volljährigen Kinder des Adoptierten. Unter den Wirkungen des Verwandtschaftsverhältnisses, die sich auf das Kind des Angenommenen erstrecken, sei die Übertragung des Namens keine notwendige Folge, weil diese Verwandtschaft nur einen künstlichen Charakter habe und sie einen Erwachsenen nicht zwingen könne, seinen Namen zu ändern. Das Gesetz aus dem Jahre 1923 hatte gestattet, daß dem Adoptierten einfach der Name des Adoptanten übertragen werden könne, wenn dieser das Kind als gefundenes oder nichtanerkanntes uneheliches Kind aufgenommen hatte. Diese Möglichkeit ist in den neueren Gesetzen nicht mehr vorgesehen, wahrscheinlich aus einem Redaktionsversehen des Gesetzgebers.²⁾ Sehr umstritten ist im französischen Recht, sowohl in Literatur und Rechtsprechung, ob auch Adelstitel mit dem Namen übertragen werden können. Während sich der eine Teil für die Übertragung ausspricht mit der Begründung, der Adelstitel sei ein Bestandteil des Namens,³⁾ behauptet die andere Seite, die Übertragung sei unzulässig, da der Adelstitel kein integrierender Bestandteil des Namens darstelle.⁴⁾

Ist der Adoptierte zur Zeit des Vertrages weniger als 16 Jahre, so wird ihm der Name des Adoptierenden einfach übertragen, es sei denn, daß der Richter im Bestätigungsurteil anders entscheidet. (Art. 350 Abs. 2 c. civ.) Die Substitution des Namens hat zu erfolgen ohne Rücksicht darauf, ob der Minderjährige ein eheliches oder uneheliches Kind ist oder eine solche Ersetzung des Namens im Adoptionsvertrag vorgesehen ist. Der Bestätigungsrichter, dem in dieser Hinsicht freie Hand gewährt ist, wird sich aber diesbezüglich an die Vertragsvereinbarungen der Parteien halten.⁵⁾ Eine Änderung des Vornamens war bis zu der Einführung des Art. 350 Abs. 2 im Jahre 1949 nicht möglich. Nach dieser Vorschrift kann jetzt das Gericht auf Antrag des Adoptierenden in dem Bestätigungsurteil die Vornamen des Adoptierten ändern. Diese Möglichkeit bezieht sich aber nur auf den Adoptierten unter 16 Jahren.

Der Adoptant kann auch eine verheiratete Frau oder eine Witwe sein. Für diesen Fall war nach dem Gesetz von 1923 bestimmt, daß der neue Name des Adoptierten nur der Mädchenname dieser Frau sein könne.⁶⁾ Dieses Ergebnis, daß die Annehmende einen anderen Namen trägt als der Angenommene wurde scharf kritisiert. Das Gesetz von 1939 hat diesem Übelstand abgeholfen und für solche Fälle in Art. 350 Abs. 3 c. civ., der Vorbild wurde für die unter b) zu erörternden §§ 1758, 1758 a BGB in der Fassung des Gleichber.G. bestimmt, daß das Gericht in der Entscheidung über die Bestätigung mit Zustimmung des Ehemannes der Adoptierenden bestimmen kann, daß dessen Name dem Adoptierten nach Maßgabe des ersten Absatzes dieses Artikels übertragen wird; ist der Ehemann verstorben oder außerstande, seinen Willen zu erklären, so

¹⁾ Note in D 1926, 2, 129.

²⁾ Planiol-Ripert, Bd. II Nr. 108.

³⁾ Trib. civ. Saint-Brieux, Gaz. Pal. 1939, 1, 28; Demolombe, Bd. VI, Nr. 144 bis.

⁴⁾ Paris, 18. Juli 1893, D. 1894, 2, 7; Planiol-Ripert Nr. 1042; Aubry et Rau, Bd. 9, § 560 Note 8 bis., Beudant, Nr. 1322.

⁵⁾ Rep. civ. Nr. 109.

⁶⁾ Trib. civ. Rhône, La Loi, 8. Mai 1927.

kann das Gericht dies bewilligen, nachdem es die Erben des Ehemannes oder die zunächst Erbfolgeberechtigten ordnungsgemäß angehört hat. Der Richter kann demnach auch gegen den Willen der Erben dem Kinde den Namen des Verstorbenen erteilen, da er nach freiem Ermessen über die Zweckmäßigkeit dieser Maßnahme entscheiden kann. Die Entscheidung des Gerichts ist unanfechtbar, selbst wenn die Annehmende geschieden wird und nicht mehr den Namen des Mannes tragen darf; somit trägt das Kind doch wieder einen anderen Namen als die Adoptivmutter, was durch das Gesetz von 1939 gerade vermieden werden sollte.¹⁾

b) Anders als im französischen Recht wird gemäß § 1758 Abs. 1 S. 1 der Familienname des Kindes grundsätzlich durch den Familiennamen des Annehmenden ersetzt.²⁾ Nach den Motiven³⁾ sollte auch im deutschen Recht der Angenommene den bisherigen Familiennamen neben dem neuen Namen fortführen. Maßgebend war dabei wie im französischen Recht der Gedanke, daß diese Regelung durch das öffentliche Interesse geboten sei, damit nicht die Feststellung der Identität der Person des Angenommenen erschwert und seine fortdauernde Zugehörigkeit zu seiner natürlichen Familie verdunkelt wird. Gegenüber dem öffentlichen Interesse ist jedoch auch Rücksicht zu nehmen auf das berechnigte Interesse, welches der Annehmende und der Anzunehmende unter Umständen daran haben können, daß der letztere seinen bisherigen Familiennamen neben dem neuen Namen nicht fortführe. Dieser Gedanke, in Verbindung mit dem Wunsche, das Adoptionsverhältnis möglichst einem natürlichen Kindschaftsverhältnis auch nach außen hin gleichzustellen, führten schließlich dazu, die Ersetzung des Familiennamens des Kindes durch den des Adoptanten als Grundregel festzusetzen. Da aber im Adoptionsrecht die Interessen des Kindes im Vordergrund zu stehen haben, darf das Kind gemäß § 1758 Abs. 2 dem neuen Namen seinen früheren Familiennamen hinzufügen, wenn ihm an dessen Fortführung gelegen ist, sofern nicht in dem Annahmevertrag ein anderes bestimmt ist. Die in § 1758 Abs. 2 vorgesehene „andere“ Bestimmung muß grundsätzlich in dem Annahmevertrag selbst enthalten sein. Es genügt jedoch ein Nachtragsvertrag, der in der gleichen Form geschlossen und gerichtlich bestätigt werden muß.⁴⁾ Dies trifft besonders dann zu, wenn das Kind im Zeitpunkt der Adoption von seinem Recht der Namenswahl keinen Gebrauch machen konnte. Denn dieses Wahlrecht ist höchstpersönlicher Natur; daher kann es von dem gesetzlichen Vertreter des geschäftsunfähigen Kindes nicht ausgeübt werden, während das in der Geschäftsfähigkeit beschränkte Kind zur Ausübung der Einwilligung seines gesetzlichen Vertreters nicht bedarf.⁵⁾ Das Kind kann somit wählen, ob es nur den Familiennamen des Annehmenden führt, oder diesem seinen bisherigen anhängt.⁶⁾

Die Ausübung des Wahlrechts nach § 1758 Anm. 2 ist an eine Frist nicht gebunden. Wenn der Annahmevertrag die Hinzufügung des Familiennamens nicht ausschließt, kann das Wahlkind seinen früheren Namen

¹⁾ Laly, S. 102.

²⁾ In der DDR kann der Rat des Kreises in besonderen Fällen bewilligen, daß das Kind seinen bisherigen Namen behält, § 7 Abs. 2 VO vom 29. Nov. 1956.

³⁾ Bd. IV, S. 981.

⁴⁾ Ficker, S. 79.

⁵⁾ Staudinger, § 1758, Anm. 2 e, a.A. Ficker a.a.O.

⁶⁾ Hamburg, HRR 33/1659.

anhängen, auch wenn es jahrelang nur den Adoptionsnamen geführt hat. Hat es dagegen einmal endgültig gewählt, so ist es an diese Wahl gebunden.¹⁾ Auf die nach Abschluß des Annahmevertrages geborenen Abkömmlinge des Kindes geht der neue Name ohne das vorbezeichnete Wahlrecht über,²⁾ nicht auf die schon früher geborenen Abkömmlinge, falls nicht der Vertrag auch mit ihnen geschlossen ist (§ 1762).

Adelsbezeichnungen, die der Annehmende führt, gingen bis im Jahre 1919 auf das angenommene Kind nicht von selbst über; es bedurfte dazu einer besonderen landesherrlichen Verleihung. Erst durch Art. 109 Abs. 3 Weim.RV wurde bestimmt, daß Adelsbezeichnungen nur als Teil des Namens gelten und nicht mehr verliehen werden dürfen. Damit haben die bisherigen Adelsbezeichnungen für die Zeit nach dem Inkrafttreten der Weimarer Vf. ihre öffentlich-rechtliche Bedeutung verloren und können nach denselben Grundsätzen erworben werden wie ein Familienname, also auch durch Adoption.³⁾ Das von der Ehefrau angenommene Kind erhält nicht den Familiennamen des Ehemannes, mit dem es in keiner Verbindung steht, sondern den Geburtsnamen der Frau, § 1758 Abs. 1 S. 2. Der Gesetzentwurf aus dem Jahre 1929 wendet sich zu Recht scharf gegen diese Vorschrift, die bewirkt, daß der Adoptierte leicht als uneheliches Kind angesehen wird, was für Kind und Wahlmutter nicht angenehm ist.

Seit der Verwirklichung der Gleichberechtigung ist es sowohl im Schrifttum als auch in der Rechtsprechung sehr umstritten, ob die Vorschrift des § 1758 Abs. 1 S. 2 diesem in Art. 3 Abs. 2 GG garantierten Grundsatz noch entspricht.⁴⁾ Der BGH hat durch einen Beschluß vom 13. 7. 1957⁵⁾ entschieden, an der Gültigkeit des § 1758 Abs. 1 S. 2 BGB sei nicht mehr zu zweifeln, seitdem das Gleichber.G verkündet sei, das von dem Fortbestand der Vorschrift bis zu dem für den 1. 7. 1958 vorgesehenen Inkrafttreten dieses Gesetzes ausgehe.

Das Gesetz über die Gleichberechtigung von Mann und Frau auf dem Gebiete des bürgerlichen Rechts vom 18. 6. 1957 (Gleichberechtigungsgesetz — Gleichber.G),⁶⁾ in Kraft ab 1. Juli 1958, hat durch die Neufassung des § 1758 Abs. 2 und durch die Einführung eines § 1758 a das Namensrecht des Adoptivkindes der Ehefrau im Sinne des Gesetzesvorschlages aus dem Jahre 1929 und entsprechend dem Regierungsentwurf vom 29. 1. 1954 geregelt und damit die oben erwähnte Streitfrage geklärt. Gemäß § 1758 Abs. 2 Gleichber.G soll bei der Adoption durch eine Ehefrau in dem Annahmevertrag vereinbart werden, ob das Kind den Ehenamen der Frau oder den Namen erhält,

¹⁾ Ficker, a.a.O.

²⁾ RGR-Komm. § 1758 Anm. 1; a.A. Staudinger, Anm. 3.

³⁾ OVG Oldenburg in NJW 56/1172; OVG Lüneburg in StAZ 1956, Heft 9, S. 217. Das gilt nicht für Bayern, vergl. Art. 118 Abs. 3 der bayer. VerfG.

⁴⁾ Gegen die Weitergeltung des § 1758 Abs. 1 S. 2: OLG Hamm in Fam.RZ 1956, Heft 12, S. 392 (vergl. hierzu die ablehnende Anmerkung von Firsching und die zustimmende Anmerkung von Bosch); für die Weitergeltung der genannten Vorschrift: OLG Hamburg in Fam.RZ 1956, S. 395 (vergl. hierzu die ablehnende Anmerkung von Machleid): OLG Bremen in NJW 1957, S. 677; KG in NJW 1957, S. 240; so auch Palandt-Lauterbach, Bem. 2 zu § 1758 u. Soergel, Vorbem. vor § 1758.

⁵⁾ NJW 1957 S. 1916.

⁶⁾ BGBl, Teil I Nr. 26 vom 21. 6. 1957, S. 609.

den die Frau vor der Verheiratung geführt hat. Falls der Annahmevertrag keine Bestimmung über den Namen des Kindes enthält, so gilt als vereinbart, daß das Kind den Ehenamen der Frau erhalten soll. Gemäß § 1758 a Abs. 1 Gleichber.G ist jedoch zu der Vereinbarung, daß ein Kind den Ehenamen der Frau erhalten soll, die Zustimmung des Ehemannes oder des früheren Ehemannes der Frau, falls diese geschieden ist, erforderlich. Wie oben bereits ausgeführt, ist es im Schrifttum und in der Rechtsprechung streitig, ob die nach §§ 1746, 1747 erforderliche Einwilligung zur Adoption bei böswilliger Verweigerung eines Ehegatten oder eines Elternteils ersetzt werden kann. Zur Vermeidung einer solchen Streitfrage bezüglich der nach § 1758 Abs. 2 Gleichber.G erforderlichen Zustimmung des Ehemannes hat das Gleichber.G im § 1758 a Abs. 2 folgende Regelung getroffen: „Verweigert der Mann die Zustimmung oder ist er verstorben oder durch Krankheit oder Abwesenheit verhindert, eine Erklärung abzugeben, so kann das Vormundschaftsgericht die Zustimmung auf Antrag ersetzen, wenn das Kind noch nicht 18 Jahre alt ist und wenn vom Standpunkt des Ehemannes, des früheren Ehemannes oder seiner Familie keine wichtigen Gründe gegen die Vereinbarung sprechen.“ Ein berechtigtes Interesse von Mutter und Kind, denselben Namen zu führen, liegt in der Regel nur dann vor, wenn das Kind sich noch im jugendlichen Alter befindet. Würde eine obere Grenze für das Lebensalter des Kindes nicht eingeführt, so könnte diese Bestimmung nicht mißbraucht werden, um einem Erwachsenen einen wohlklingenden Namen zu verleihen.¹⁾

Falls der Mann nicht zustimmt und seine Zustimmung auch nicht ersetzt wird, so ist dies auf die Gültigkeit des Annahmevertrages ohne Einfluß, wenn in ihm nichts anderes bestimmt ist; das Kind erhält dann den Namen, den die Frau vor ihrer Verheiratung geführt hat, § 1758 a Abs. 3 Gleichber.G.

Wird die Ehe aufgelöst oder für nichtig erklärt und erhält die Frau auf Grund der eherechtlichen Vorschriften ihren Familiennamen wieder, so erstreckt sich gemäß § 1758 a Abs. 5 die Namensänderung auf das Kind, das den Ehenamen der Frau erhalten hat, sofern das Kind das achtzehnte Lebensjahr noch nicht vollendet hat, § 1758 a Abs. 5 Gleichber.G.

Wird ein Kind gemeinschaftlich von einem Ehepaar angenommen oder nimmt ein Ehegatte ein Kind des anderen Ehegatten an, so erhält das Kind den Familiennamen des Mannes, § 1758 Abs. 1 S. 3 in Verbindung mit § 1757 Abs. 2. Dies gilt auch dann, wenn das Kind von der Witwe seines Vaters an Kindes Statt angenommen wird. In diesem Falle erhält das Kind nicht den Familiennamen, den die Frau vor der Verheiratung geführt hat, § 1758 Abs. 1 S. 2.²⁾ Die von Soergel³⁾ RGR-Komm.⁴⁾ und Palandt-Lauterbach⁵⁾ vertretene Ansicht, das Kind müsse den Mädchennamen der annehmenden Ehefrau seines Vaters erhalten, wenn sein Vater bei der Annahme bereits verstorben sei, findet im Gesetz keine Stütze und führt zu einem unbefriedigenden Ergebnis.

¹⁾ So die amtliche Begründung des Reg.Entw. vom 29. 1. 1954 zu Nr. 34-40.

²⁾ Vergl. Staudinger, Bem. 3, Abs. 3 zu § 1757; Ficker, S. 77; LG Hamburg, in StAZ 1957, S. 47.

³⁾ Anm. 1 b zu § 1757.

⁴⁾ Anm. 2 zu § 1757.

⁵⁾ Anm. 2 zu § 1757.

Gemäß § 1772 Abs. 1 verlieren mit der Aufhebung der Adoption das Kind und diejenigen Abkömmlinge, auf welche sich die Aufhebung erstreckt, das Recht, den Familiennamen des Annehmenden zu führen. Handelt es sich um ein gemeinschaftlich angenommenes Kind oder hat ein Ehegatte das Kind eines anderen Ehegatten angenommen, so tritt diese Wirkung nicht ein, wenn die Aufhebung nach dem Tode eines der Ehegatten erfolgt.

V. Übergang der väterlichen Gewalt auf den Adoptanten.

a) Von 1923 ab mußte mit der Ausdehnung der Adoption auf Minderjährige auch in Frankreich eine Zuerkennung der väterlichen Gewalt gesetzlich geregelt werden. Sie wurde deshalb dem Adoptanten übertragen, damit dieser das Kind wie sein eigenes erziehen kann. In Art. 351 Abs. 2 S. 1 c. civ. ist bestimmt, daß dem Adoptierenden allein die väterliche Gewalt über den Adoptierten zusteht sowie das Recht, einer Eheschließung des Adoptierten zuzustimmen. Bei einer gemeinschaftlichen Adoption durch Ehegatten gelten die in dieser Hinsicht zwischen dem Adoptivvater und der Adoptivmutter bestehenden Meinungsverschiedenheiten als Einwilligung in die Eheschließung des Adoptierten, Art. 351 Abs. 2 S. 2 c. civ. Diese Wiederholung des Art. 158 Abs. 2 c. civ. hat den Zweck, für den Fall einer gemeinschaftlichen Adoption dieselben Rechtsverhältnisse zu schaffen wie in einer natürlichen Familie. Daraus folgt, daß entsprechend Art. 373 c. civ. die väterliche Gewalt auf den Ehemann übergeht, während der Ehefrau nur die Vorrechte einer ehelichen Mutter eingeräumt wurden.¹⁾ Sehr umstritten ist im französischen Recht, ob die durch Art. 351 Abs. 2 c. civ. dem Adoptanten übertragene väterliche Gewalt nur einen Ausnahmecharakter hat, weil das Recht der Zustimmung zur Eheschließung des Adoptierten, welches doch einen Ausfluß der väterlichen Gewalt darstellt, ausdrücklich im Gesetz erwähnt ist. Rouast²⁾ hat zu diesem Problem in seinem bekannten Kommentar zu dem Gesetz vom 19. Juni 1923 folgendes ausgeführt: Der Wortlaut des Gesetzes „... sowie das Recht, einer Eheschließung des Adoptierten zuzustimmen“, lasse darauf schließen, daß der Gesetzgeber dieses Recht nicht als einen Ausfluß der väterlichen Gewalt im Sinne des Art. 351 c. civ. angesehen habe. Diese sei also innerhalb des Adoptionsrechts mehr eingeschränkt als dies sonst der Fall sei. Diese Einschränkung ergebe sich im übrigen auch aus dem Wort „jedoch“ (der franz. Text des Art. 351 Abs. 2 c. civ. beginnt: „Néanmoins, l'adoptant est seul investi des droits de la puissance paternelle ...“), welches darauf hinweise, daß die dem Adoptanten übertragenen Rechte einen Ausnahmecharakter hätten und der Adoptierte im Prinzip in seiner natürlichen Familie verbleibe, Art. 351 Abs. 1 c. civ. Daraus zieht Rouast den Schluß, daß die Übertragung der väterlichen Gewalt sich nur auf die Eigenschaften beziehe, die der Code civil ausdrücklich an die väterliche Gewalt knüpft. Danach würden mit der väterlichen Gewalt auf den Adoptanten übergehen das Aufsichts- und Züchtigungsrecht, das gesetzliche Nutznießungsrecht des Ehemannes, falls die Adoption durch ein Ehepaar erfolgt, Art. 351 Abs. 3 c. civ., und außerdem das Recht, der Eheschließung des Kindes zuzustimmen. Während die in dieser Hinsicht dürftige Recht-

¹⁾ Rep. civ. Nr. 131.

²⁾ DP 1923, 4, 259.

sprechung¹⁾ sich der Begriffsjurisprudenz von Rouast anschließt, wird sie von der Lehre einstimmig abgelehnt.²⁾ Beudant³⁾ weist in Übereinstimmung mit der übrigen Lehre darauf hin, der Gesetzgeber habe mit der „Zustimmung zur Eheschließung des Adoptierten“ nur Schwierigkeiten beseitigen wollen, die in der Vergangenheit deshalb aufgetreten waren, weil bis 1923 die väterliche Gewalt bei den natürlichen Eltern des Kindes verblieb. Der Gesetzgeber habe aber keineswegs daran gedacht noch viel weniger habe er die Frage entscheiden wollen, ob das Recht, der Ehe des Adoptierten zuzustimmen, ein Ausfluß der dem Adoptanten übertragenen väterlichen Gewalt ist oder nicht. Die Rechte der väterlichen Gewalt sind daher im Adoptionsrecht die gleichen, die normalerweise die väterliche Gewalt gewährt.⁴⁾

Ist die Adoption durch ein Ehepaar erfolgt, so hat der Adoptivvater die Verwaltung des Vermögens des Adoptierten unter den gleichen Bedingungen zu führen, wie der eheliche Vater dasjenige seiner Kinder verwaltet, Art. 351 Abs. 3 S. 1 c. civ. Werden die Ehegatten geschieden oder gerichtlich getrennt, so hat das Gericht auf die adoptierten Kinder die Bestimmungen anzuwenden, welche für eheliche Kinder gelten, Art. 351 Abs. 3 S. 2.

Dem Adoptanten steht das Aufsichts- und Erziehungsrecht über das Kind zu. Da der Adoptierte jedoch in seiner natürlichen Familie verbleibt, schließt das Aufsichtsrecht des Adoptanten nicht das Recht der natürlichen Eltern aus. Beziehungen zu ihrem Kind aufrecht zu erhalten ihm zu schreiben, es zu besuchen oder vielleicht kürzere Zeit bei sich aufzunehmen.

Das Trib. civ. Seine⁵⁾ hat in einem Urteil aus dem Jahre 1927 entschieden, daß das Personensorgerecht der Adoptivmutter ein Besuchsrecht der natürlichen Mutter des Kindes nicht ausschließt. Dieses letzterwähnte Recht, so führt das Gericht aus, sollte nur dann verweigert oder eng begrenzt werden, wenn die zu beanstandende Lebensweise der natürlichen Eltern oder der Mangel einer echten inneren Beziehung zu dem Kinde befürchten lassen, daß ihr häufiges Zusammentreffen mit dem Kind sich nachteilig auf dieses auswirkt.

Ist der Adoptierende der Ehegatte des Vaters oder der Mutter des Adoptierten, so hat er die väterliche Gewalt neben diesem; aber der Vater oder die Mutter behält ihre Ausübung, Art. 351 Abs. 6 S. 1 c. civ. Der Gesetzgeber hat mit dieser Vorschrift die effektive Ausübung der väterlichen Gewalt dem natürlichen Elternteil überlassen wollen, da die blutmäßigen Bande stärker sind als die des künstlichen Verwandtschaftsverhältnisses. Der Adoptant ist dann, selbst wenn er der Ehemann ist, in der Lage, in der sich normalerweise die Mutter im Hinblick auf das eheliche Kind befindet.⁶⁾ Bezüglich der Zustimmung des

¹⁾ Trib. civ. Pas-de-Calais, D.P. 1928, 2, 87 u. Trib. civ. Seine, Gaz. Trib. 1933, 1, 2, 85.

²⁾ Colin et Capitant, Nr. 521, Jossierand, Bd. 1 Nr. 1308; Lagarde in Rev. trim. 1933, S. 459; Beudant, Nr. 1325, Vismard, Nr. 117.

³⁾ a.a.O.

⁴⁾ Die Entwürfe der Reformkommission sowie der Reg.E haben zur Beilegung dieses Streites ausdrücklich bestimmt, daß alle Rechte der väterlichen Gewalt auf den Annehmenden übergehen.

⁵⁾ Gaz. Trib. 18-20 Dez. 1927, vergl. dazu die Ausführungen von Gaudemet in Rev. trim. 1928 S. 655.

⁶⁾ Vergl. Bulletin 1931, S. 151.

Vaters oder der Mutter zur Eheschließung des Adoptierten gelten die gleichen Vorschriften, die bei ehelichen Kindern anzuwenden sind, Art. 351 Abs. 6 S. 2 c. civ.

Die väterliche Gewalt über den Adoptierten endet dann, wenn die Adoptierenden während der Minderjährigkeit des Adoptierten entmündigt oder gerichtlich für abwesend erklärt werden oder versterben. In diesem Falle geht die väterliche Gewalt in vollem Umfange auf die Aszendenten des Kindes über, Art. 351 Abs. 7 c. civ. Die gleiche Regelung gilt, wenn das Kind nur von einem Adoptanten angenommen ist. Diese Bestimmung ist in den Jahren 1929 und 1930 in der Gesetzgebungskommission stark kritisiert worden,¹⁾ weil die Rückkehr des Kindes in seine natürliche Familie vor allem dann, wenn es mit dieser seit langem nicht mehr in Verbindung gestanden hat, mit Nachteilen verbunden ist.

Das Gesetz hat für den Fall keine Regelung getroffen, daß das Kind keine Aszendenten in seiner natürlichen Familie mehr hat. In diesen Fällen ist eine Vormundschaft einzurichten.²⁾ Die väterliche Gewalt des Adoptanten wird auch dann beendet oder eingeschränkt, wenn ihm deren Befugnisse ganz oder teilweise entzogen werden unter den Voraussetzungen des Gesetzes über den Schutz mißhandelter oder moralisch verwahrloster Kinder vom 24. Juli 1889, Art. 367 Abs. 4 c. civ.

b) Auch nach deutscher Auffassung würde es mit der elterlichen Gewalt des Annehmenden unvereinbar sein, wenn die elterliche Gewalt der leiblichen Eltern oder das Fürsorgerecht der unehelichen Mutter für die Person des Kindes bestehen bliebe. Daher bestimmt § 1765 Abs. 1 entsprechend dem französischen Recht, daß mit der Annahme an Kindes Statt die leiblichen Eltern die elterliche Gewalt über das Kind verlieren; die uneheliche Mutter verliert das Recht und die Pflicht, für die Person des Kindes zu sorgen.

Anders als im französischen Recht jedoch, fällt die väterliche Gewalt nicht wieder an die leiblichen Eltern zurück, wenn die elterliche Gewalt des Annehmenden endigt oder wenn sie wegen Geschäftsunfähigkeit des Annehmenden oder nach § 1677 ruht. Nur das Recht und die Pflicht, für die Person des Kindes zu sorgen, treten in diesem Falle wieder ein, wenn der Vater oder die Mutter dem Kinde Unterhalt zu gewähren hat, § 1765 Abs. 2. Der natürlichen Sachlage schiene es auf den ersten Blick offensichtlich zu entsprechen, wenn nach der Aufhebung der Annahme an Kindes Statt das natürliche Eltern- und Kindesverhältnis mit allen vom Gesetze daran geknüpften Pflichten und Rechten in vollem Umfange wieder in Kraft tritt.³⁾ Schon oben unter a) wurde aber auf die in diesem Sinne erfolgte und kritisierte Regelung im französischen Recht hingewiesen. Für die im BGB getroffene Regelung ist entscheidend ins Gewicht gefallen, daß in sehr vielen Fällen ein Wiederaufleben der Beziehungen zu den leiblichen Eltern, insbesondere im Wiederaufleben der elterlichen Gewalt der letzteren, nicht angemessen wäre, besonders dann nicht, wenn die Annahme an Kindes Statt schon längere

¹⁾ Bull. 1929 S. 120; 1930, S. 149. Der Gesetzesvorschlag der Reformkommission aus dem Jahre 1946 hat daher vorgesehen, daß in diesen Fällen die Vormundschaft über das Kind vom Vormundschaftsrat übernommen wird; nach dem Reg.E soll dagegen vom Vormundschaftsrat ein Vormund bestimmt werden.

²⁾ Rép. civ. Nr. 132.

³⁾ Vergl. Motive IV, S. 990, 991.

Zeit bestanden hatte und das Kind seinen in anderen sozialen Verhältnissen lebenden leiblichen Eltern vielleicht völlig entfremdet ist.¹⁾ Gemäß § 1765 Abs. 2 S. 2 fällt auch das Recht zur Vertretung des Kindes nicht wieder an die natürlichen Eltern zurück. Über das minderjährige Kind ist Vormundschaft einzuleiten, die möglicherweise auch dem leiblichen Vater übertragen wird.²⁾

Das durch die Adoption von den leiblichen Eltern auf den Adoptanten übergegangene Recht, die zur Verhehlungung des noch nicht 21jährigen Kindes erforderliche Einwilligung zu erteilen, fällt dann an die leiblichen Eltern zurück, wenn das durch die Annahme an Kindes Statt begründete Rechtsverhältnis aufgehoben wird und die leiblichen Eltern gemäß § 1765 Abs. 2 die Sorge für die Person des Kindes wieder erlangen.³⁾ Nach herrschender Meinung finden die Bestimmungen des § 1765 BGB keine Anwendung auf den Fall, daß die Mutter ihr uneheliches Kind oder ein Ehegatte das Kind des anderen Ehegatten an Kindes Statt annimmt.

Sehr umstritten ist im deutschen Adoptionsrecht die Frage des persönlichen Verkehrs der natürlichen Eltern mit dem Kinde.

Das Recht auf persönlichen Verkehr verneint insbesondere das Reichsgericht in ständiger Rechtsprechung in Anbetracht der Rechtsstellung der Eltern, die sich durch Einwilligung in die Adoption jedes Einflusses auf das Kind begeben haben.⁴⁾ Das Recht zum persönlichen Verkehr ist nach dem Reichsgericht keine Folge der Blutsverwandtschaft, sondern des Personensorgerechts und geht daher mit diesem verloren. Außerdem ist bei der Entscheidung des Reichsgerichts maßgebend gewesen der Gedanke, daß der Zweck der Adoption nur erreicht werden könne, wenn das Kind der alleinigen Erziehung seines Adoptivvaters unterstellt wird. Demgegenüber vertritt ein Teil der älteren Rechtslehre den Standpunkt, das Recht auf persönlichen Verkehr sei nicht Ausfluß der elterlichen Gewalt, sondern des natürlichen Verwandtschaftsverhältnisses und verbleibe daher den leiblichen Eltern bzw. der unehelichen Mutter, auch wenn das Kind von einem anderen adoptiert worden sei.⁵⁾ Dem Standpunkt des Reichsgerichts ist im Interesse des Kindes der Vorzug zu geben. Auch nach dem Reichsgericht soll der persönliche Verkehr des Kindes mit den natürlichen Eltern nicht völlig abgeschnitten sein, sondern seine Gestattung und seine nähere Regelung dem pflichtgemäßen Ermessen dessen überlassen bleiben, dem die Sorge für die Person des Kindes zusteht. „Der Adoptierende hat hierbei auf das in der Blutsverbundenheit begründete Verhältnis des Kindes zu seinen leiblichen Eltern oder seiner unehelichen Mutter diejenige Rücksicht zu nehmen, die das Sittengesetz erfordert.“⁶⁾ Unterbindet der Adoptant den persönlichen Verkehr zwischen den leiblichen Eltern oder der unehelichen Mutter und dem Kinde ohne verständlichen Grund, so ist das Vormundschaftsgericht nach § 1666 oder nach § 1837 in der Lage, die erforderlichen Anordnungen zu treffen. Diese Auffassung ermöglicht es also, sowohl den nach sittlicher Anschauung begründeten Ansprüchen der Eltern oder der unehelichen Mutter Rechnung zu tragen, als auch auf das Wohl des Kindes die gebührende Rücksicht zu nehmen.

¹⁾ Motive, a.a.O.

²⁾ Staudinger, § 1765 Anm. 2.

³⁾ Erman, Anm. 5 d zu § 3 EheG.; Palandt-Lauterbach, Anm. 3 b zu § 3 EheG.; a.A. Staudinger, Anm. 6 zu § 1765 BGB.

⁴⁾ RG 64, 47; 153, 238; so auch Enneccerus-Kipp § 92 VIII ff; Soergel, Anm. 1; Palandt-Lauterbach, Anm. 2 zu § 1765.

⁵⁾ Staudinger, Bem. 1 zu § 1765; Blume, Bem. 2 b zu § 1763; Planck, Bem. 2 zu § 1763; Endemann, § 210 Anm. 66.

⁶⁾ RG 153/243.

VI. Unterhaltspflichten des Adoptanten und des Adoptierten.

a) Nach Art. 355 Abs. 1 c. civ. schuldet der Adoptierte dem Adoptanten Unterhalt, und umgekehrt schuldet der Adoptant dem Adoptierten Unterhalt. Die dem Adoptierten obliegende Unterhaltspflicht gegenüber seinen Adoptiveltern berührt nicht seine Verpflichtungen gegenüber seiner natürlichen Familie; abgesehen von dem Fall des Art. 352 c. civ. bleibt die Verpflichtung zur Unterhaltsgewährung zwischen dem Adoptierten und seinen natürlichen Eltern bestehen, Art. 355 Abs. 2 S. 1. Obwohl im Gesetz nichts darüber gesagt ist, besteht die gleiche Verpflichtung aber auch gegenüber denjenigen Familienangehörigen, denen der Adoptierte Unterhalt schuldet.¹⁾ Gleichmaßen sind auch die Vorgenannten dem Adoptierten gegenüber zur Unterstützung verpflichtet, wenn er derer bedarf. Wie sich aus Art. 355 Abs. 2 S. 2 c. civ. ergibt, sind sie und die natürlichen Eltern des Adoptierten diesem gegenüber aber nur zur Unterhaltsgewährung verpflichtet, wenn er ihn nicht von dem Adoptanten erhalten kann. Die Aszendenten des Adoptanten schulden dem Angenommenen jedoch keinen Unterhalt, da sich die Adoption nicht auf sie erstreckt. Anders verhält es sich aber mit den Abkömmlingen des Adoptierten. Art. 353 c. civ. bestimmt, daß sich das durch die Adoption begründete Verwandtschaftsverhältnis auch auf die ehelichen Kinder des Adoptierten erstreckt. Daraus folgert man, daß auch sie dem Adoptanten Unterhalt zu gewähren haben bzw. solchen von ihm beanspruchen können.

b) Auch nach dem BGB ist der Annehmende dem Kinde und denjenigen Abkömmlingen des Kindes, auf welche sich die Wirkungen der Annahme erstrecken, vor den leiblichen Verwandten des Kindes zur Gewährung des Unterhaltes verpflichtet, § 1766 Abs 1. Wie sich aus Abs. 2 der gleichen Vorschrift ergibt, schulden auch umgekehrt der Adoptierte und seine Abkömmlinge, soweit sich die Wirkungen auch auf sie erstrecken, dem Annehmenden Unterhalt.

Nach der Auffassung des Gesetzgebers fehlt es an ausreichenden Gründen, die Unterhaltspflicht des Angenommenen gegenüber dem Adoptanten auszuschließen. Der Einwand, daß der Annehmende durch die Adoption keinen pekuniären Vorteil erlangen soll, konnte als durchschlagend nicht erachtet werden, da es kaum vorkommen wird, daß jemand im Hinblick auf das Recht der Alimentation ein Kind adoptiert. Es ist zwar nicht zu verkennen, daß bei Anerkennung der Unterhaltspflicht des Angenommenen für den letzteren möglicherweise die Last der Unterhaltspflicht sich verdoppeln kann, indem er nicht nur den leiblichen Eltern, sondern auch dem Annehmenden Unterhalt zu gewähren verpflichtet ist. Derartige Fälle werden aber nur selten vorkommen. Auf der anderen Seite sprechen aber Gründe der Pietät dafür, auch eine Unterhaltspflicht des Angenommenen gegenüber dem Annehmenden anzuerkennen.³⁾

Nach dem Wortlaut des § 1766 würde die Unterhaltspflicht des Annehmenden gegenüber dem Kinde auch der Unterhaltspflicht der Abkömmlinge des Kindes vorgehen. Eine derartige Abweichung von der Vorschrift des § 1606 Abs. 1 S. 1 dürfte aber dem Sinn des § 1766 widersprechen. Unter den „leiblichen Verwandten“ des Kindes werden vielmehr nur gleich weitentfernte leibliche Verwandte aufsteigender Linie

¹⁾ Planiol-Ripert, Bd. I, Nr. 24.

²⁾ Kassationshof D 1870, 1, 209.

³⁾ Motive, Bd. IV S. 992.

zu verstehen sein.¹⁾ Nach herrschender Lehre bleiben daher das Kind seinen Abkömmlingen ebenso wie diese dem Kinde vor dem Annehmenden unterhaltspflichtig, wie auch der Ehegatte des angenommenen Kindes vor dem Adoptanten unterhaltspflichtig ist.²⁾

Meinungsverschiedenheiten haben sich nur in der Frage ergeben, ob der uneheliche Vater nach der Adoption noch weiterhin unterhaltspflichtig bleibt. Zählt man den unehelichen Vater zu den leiblichen Verwandten im Sinne des § 1766 Abs. 1, so geht die Unterhaltspflicht des Adoptanten folgerichtig der des unehelichen Erzeugers vor.³⁾ Dies wird aber von der heute wohl herrschenden Meinung mit Recht verneint, indem sie im wesentlichen anführt, die gegenteilige Ansicht sei einmal mit der Vorschrift des § 1589 Abs. 2 nicht vereinbar und andererseits solle der uneheliche Vater durch die Adoption seines Kindes weder einen Vorteil noch einen Nachteil erfahren.⁴⁾

VII. Erbrecht des Adoptierten.

a) Der Adoptant hat an dem Vermögen des Adoptierten kein Erbrecht, wie sich aus Art. 357 Abs. 2 c. civ. ergibt. Mit dieser Regelung soll vermieden werden, daß materielle Beweggründe zur Adoption Anlaß geben und der eigentliche Zweck der Adoption in den Hintergrund tritt. Ebenso haben auch nicht der Adoptierte und seine ehelichen Abkömmlinge einen Erbschaftsanspruch auf das Vermögen der Eltern des Adoptanten, Art. 356 S. 1 c. civ., da sich die Wirkungen der Adoption nicht auf diese erstrecken. An dem Nachlaß des Adoptanten haben sie aber dieselben Rechte, welche ihnen als ehelichen Kindern oder Abkömmlingen zustehen würden, Art. 356 S. 2 c. civ. Das ihm gegenüber dem Annehmenden zustehende Erbrecht kann das Kind selbst dann ausüben, wenn die Adoption erst nach dem Tode des Annehmenden bestätigt wird. Für diesen Fall läßt Art. 366 c. civ. die Wirkungen der Adoption schon im Zeitpunkt des Todes des Adoptanten eintreten.⁵⁾

Die Stellung des Adoptierten spielt im französischen Erbrecht eine sehr umstrittene Rolle hinsichtlich der Vorschriften der Art. 357, 74, 766, 913,

¹⁾ Staudinger, Bem. 1 zu § 1766.

²⁾ Palandt-Lauterbach, Bem. 1 zu § 1766.

³⁾ So Staudinger, Bem. 3 zu § 1766 und die dort angegebene Literatur.

⁴⁾ Vergl. Palandt-Lauterbach, Anm. zu § 1766 und die dort angeführten Entscheidungen; Soergel, Bem. 1 zu § 1766; Huber S. 93 u. 94. Der Regierungsentwurf vom 9. Juli 1955 hat dem § 1766 den Satz angefügt: „Zu den leiblichen Verwandten gehört auch der Vater des unehelichen Kindes.“ In der amtlichen Begründung (S. 20) ist hierzu ausgeführt, durch den Annahmevertrag solle ein dem Eltern- und Kindesverhältnis entsprechendes Familienband begründet werden. Dieser Rechtslage entspreche es, daß die Adoptiveltern das angenommene Kind in gleicher Weise zu unterhalten hätten wie die Eltern ihre natürlichen Kinder. Wäre der uneheliche Vater nach der Adoption in gleicher Weise unterhaltspflichtig wie früher, so bestünde auch die Gefahr, daß für die Entschließung der Annehmenden die Weiterzahlung der Rente von größerer Bedeutung sein könnte, als es für die Kindesannahme gut wäre. Vergl. auch Finke in FamRZ. 1955 S. 57 und die dagegen erhobenen Bedenken von zur Nieden in FamRZ. 1956 S. 68.

⁵⁾ Vergl. dazu die Ausführungen oben unter C VII a.

960, 1094, 1098 c. civ. Da es sich dabei um die rechtliche Tragweite der Adoptionswirkungen handelt, sei hier kurz auf die Probleme einiger dieser Vorschriften eingegangen.

Nach Art. 747 Abs. 1 c. civ. hat der Aszendent ein gesetzliches Rückfallrecht bezüglich der seinen Kindern oder Abkömmlingen geschenkten Gegenstände, wenn diese ohne Hinterlassung einer Nachkommenschaft sterben. Die Rechtsprechung und ein Teil der Lehre vertreten die Meinung, daß das Vorhandensein eines Adoptierten das Rückfallrecht des Aszendenten nicht ausschließt.¹⁾

Dieselbe Schwierigkeit ergibt sich für Art. 357 c. civ., wonach die Gegenstände, welche der Adoptant dem Angenommenen geschenkt hat, an den Adoptanten oder an seine Abkömmlinge zurückfallen, wenn der Adoptierte ohne eheliche Abkömmlinge stirbt. Man wendet ein, daß das Adoptivkind weder ein „ehelicher Abkömmling“ sei (Ausdruck in Art. 357) noch ein „Nachkomme“ (Ausdruck in Art. 747) und folglich auch dem Rückfallrecht nicht im Wege stehe. Die in diesem Sinne entscheidende Rechtsprechung macht darüber hinaus noch geltend, daß der Adoptierte nicht in die Familie des Adoptanten eintritt, Art. 356 c. civ.

Während das Trib. civ. Saint-Jean-D'Angely²⁾ entschieden hat, es müsse ein Unterschied gemacht werden zwischen der gewöhnlichen Adoption und der adoptiven Legitimation, hat zum erstenmal das Trib. civ. Bordeaux³⁾ entschieden, daß „Nachkomme“ im Sinne des Art. 747 c. civ. sich nicht nur auf blutmäßige Abkömmlinge beziehe, sondern auch Adoptivkinder umfasse, da die Adoption eine fiktive Nachkommenschaft begründe unter Gleichstellung des Adoptivkindes mit dem ehelichen Kinde, wenigstens im Verhältnis zum Adoptanten. Beide Urteile sind auf Ablehnung gestoßen. Während Blanck in einer Note zu dem Urteil des Trib. civ. Bordeaux dieses Urteil abgelehnt und sich für die Entscheidung des Trib. civ. Saint-Jean-d'Angely ausgesprochen hat, hat Savatier⁴⁾ umgekehrt diese Entscheidung kritisiert und sich im Ergebnis dem Zivilgericht Bordeaux angeschlossen. Blanck beruft sich auf Josserand⁵⁾, der ausführt, das Wort Nachkommenschaft bedeute eine Blutgemeinschaft und man könne daran zweifeln, ob der Aszendent seine Freigebigkeit auch einer künstlich geschaffenen Nachkommenschaft, mit der er nicht rechnen konnte, zugute kommen lassen wollte. Anders verhalte es sich aber bei der adoptiven Legitimation; während die einfache Adoption Beziehungen nur zwischen Adoptant und Adoptierten herstelle, gestatte es die adoptive Legitimation dem Kinde, effektiv in die Familie des Adoptanten einzutreten mit den gleichen Rechten und Pflichten, als wenn es in dieser Familie geboren wäre. Diese Unterscheidung lehnt Savatier⁶⁾ als inkonsequent ab; das Adoptivkind habe in Bezug auf sein Erbrecht zum Adoptanten die gleichen Rechte wie ein eheliches Kind;

1) D.P. 1854, 1, 265; Trib. civ. Seine, Gaz. Pal. 1938, 1, 480; so auch Colin et Capitant, Bd. 3 Nr. 990, Aubry et Rau, Bd. 9 § 608, Nr. 10 u. 14; Josserand, Bd. 3 Nr. 801; Laurent, Bd. 9 Nr. 179; a.A. Planiol et Ripert, Bd. 4 Nr. 172; Beudant Bd. 1, Nr. 367; Savatier in Rev. Trim. 1938 S. 288; Demolombe, Bd. 6 Nr. 167 u. 168.

2) Gaz. Pal. 1947, 2, 153.

3) D. 1953, 560.

4) Planiol-Ripert, Bd. I Nr. 117.

5) Bd. 3, Nr. 801.

6) a. a. O.

infolge Schweigens des Gesetzes sei kein Unterschied zu machen, ob es sich um eine gewöhnliche oder außergewöhnliche Erbfolge (succession anormale) handle; außerdem sei in Art. 357 c. civ. der Adoptierte dem ehelichen Kinde gleichgestellt.

Eine Ausnahme der Gleichstellung des Adoptierten mit dem ehelichen Kind besteht aber nach einhelliger Meinung in Schrifttum und Rechtsprechung im Falle des Art. 960 c. civ. Nach dieser Vorschrift werden alle Schenkungen unter Lebenden von Rechts wegen widerrufen, wenn dem Schenker, der zur Zeit der Schenkung keine Kinder hatte, nach der Schenkung ein eheliches Kind geboren wird oder wenn ein nach der Schenkung geborenes natürliches Kind durch die nachfolgende Ehe legitimiert wird. Während das Vorhandensein eines Adoptivkindes zur Zeit der Schenkung einem späteren Widerruf nicht im Wege steht, hat eine nach der Schenkung durchgeführte Adoption den Widerruf der Schenkung nicht zur Folge.¹⁾

b) Auch nach dem BGB wird durch die Annahme an Kindes Statt ein Erbrecht für den Annehmenden nicht begründet, § 1759. Diese Ausnahme von dem Grundsatz des § 1757 Abs. 1 hat den Zweck, eine größere Garantie dafür zu gewinnen, daß es nur sittliche, edle Motive sind, welche den Annehmenden bei der Annahme an Kindes Statt leiten.²⁾ Während eine von der Vorschrift des § 1759 abweichende Bestimmung im Annahmevertrag nicht getroffen werden kann, § 1767 Abs. 2, ist es aber nicht ausgeschlossen, daß das Kind oder ein Abkömmling desselben sein Vermögen durch letztwillige Verfügung oder im Wege eines Erbvertrages dem Annehmenden zuwendet.³⁾

Das Kind und seine Abkömmlinge, auf die sich die Adoption bezieht, haben jedoch ein Erbrecht nach dem Annehmenden. Dies ist nicht wie im französischen Recht expressiv verbiis im Gesetz ausgedrückt, ergibt sich aber aus § 1757 Abs. 1, nach dem das Kind durch die Adoption die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes des Annehmenden erlangt mit allen rechtlichen Folgen. Der soziale Wert der Adoption würde erheblich sinken, wenn nicht dem Adoptivkinde durch die Beilegung eines Erb- und Pflichtteilrechts gegenüber dem Adoptanten nach dessen Tode die Erhaltung derjenigen Lebensstellung gesichert bliebe, in welche es durch die Annahme an Kindes Statt gekommen ist.⁴⁾

aa) Gemäß § 1767 Abs. 2 können die Wirkungen der Annahme an Kindes Statt grundsätzlich nicht geändert werden. Der Gesetzgeber des BGB ging davon aus, daß eine Änderung der gesetzlichen Wirkungen der Annahme an Kindes Statt in dem Annahmevertrag insoweit nicht zugelassen ist, als dadurch der diesem Institut eigentümliche Charakter und der Zweck desselben, ein dem natürlichen Kindesverhältnis möglichst entsprechendes Verhältnis zu schaffen, vereitelt oder beeinträchtigt werden könnte.⁵⁾

bb) Von diesem Grundsatz macht das Gesetz in § 1767 Abs. 1 zwei Ausnahmen. Danach kann

¹⁾ Vergl. Rép. civ. Nr. 121 und die dort angegebene Literatur.

²⁾ Motive, Bd. IV, S. 988.

³⁾ Staudinger, Bem. 2 zu § 1759.

⁴⁾ Motive, Bd. IV, S. 987.

⁵⁾ Motive, Bd. IV, 994 u. 995.

1. die Nutznießung des Annehmenden am Vermögen des Kindes¹⁾,
2. das Erbrecht des Kindes dem Annehmenden gegenüber ausgeschlossen werden.

Bei der vom Gesetzgeber vorgenommenen Überprüfung, ob die einzelnen mit dem Eltern- und Kindesverhältnis verbundenen gesetzlichen Wirkungen der Disposition der Eltern und Kinder unterliegen, ergab sich, daß nach Inhalt und Zweck des Instituts die Vertragsfreiheit bei der Annahme an Kindes Statt auf das Gebiet der vermögensrechtlichen Verhältnisse beschränkt werden mußte.²⁾

Ob durch die Ausschließung des Erbrechts des Kindes auch das Erbrecht der von den Wirkungen der Annahme mit umfaßten Abkömmlinge ausgeschlossen sein soll, hängt von der Auslegung des Annahmevertrages ab. Selbstverständlich kann das durch die Annahme begründete Erbrecht des Kindes nachträglich durch Erbverzicht, §§ 2346 ff BGB, beseitigt werden.

Im Gegensatz zum französischen Recht ist es nach dem Erbrecht des BGB unstreitig, daß der Adoptierte einem ehelichen Kinde gleichgestellt ist. Wenn in den §§ 1924 ff BGB von Abkömmlingen des Erblassers die Rede ist, so sind darunter auch die adoptierten Kinder zu verstehen.³⁾

E. DIE ADOPTION MIT BEENDIGUNG DES NATÜRLICHEN VERWANDTSCHAFTSVERHÄLTNISSES IM FRANZÖSISCHEN RECHT, Art. 352 c. civ.

Nach Art. 352 c. civ. kann das Gericht bei Bestätigung der Adoption auf Antrag des Adoptierenden nach der in Art. 361 c. civ. vorgeschriebenen Prüfung anordnen, daß der Adoptierte nicht mehr zu seiner natürlichen Familie gehört. So schwach die Bindungen des Kindes zu seiner natürlichen Familie rechtlich und tatsächlich auch nach der Adoption noch waren, so wurde diese Bindung doch vor allem von der öffentlichen Fürsorge abgelehnt. Von dieser Seite wurde eingewandt, daß es im Interesse des Kindes liege, wenn die Beziehungen zu seinem früheren Milieu gänzlich abgebrochen würden, andererseits sollte vermieden werden, daß nach dem Tode des Adoptanten die väterliche Gewalt über das Kind auf unwürdige Aszendenten des Adoptierten übergehe, Art. 351 Abs. 7 c. civ. Es wurde auch darauf hingewiesen, daß die Möglichkeit einer Anerkennung des Kindes - eine solche ist auch nach der gewöhnlichen Adoption noch zulässig -⁴⁾ die erzieherische Aufgabe des Adoptanten erschwert.⁵⁾ Die Gesetzgebungskommission hatte vorgeschlagen, die Anerkennung eines unehelichen Kindes nach der Adoption zu untersagen. Das Gesetz von 1939 hat es jedoch vorgezogen, es grundsätzlich bei der alten Regelung zu belassen und hat daneben noch einen neuen Typ der Adoption, eine Adoption mit Beendigung der Beziehungen des Kindes zu seiner natürlichen Familie, eingeführt. In diesem Falle ist nach der Adoption keine Vaterschaftsanerkennung mehr zulässig. Diese Unterscheidung zwischen der gewöhnlichen Adoption und der vorerwähnten Regelung des Art. 352 c. civ. ist deshalb auf Kritik gestoßen, weil sie insofern nachteilig für das Kind ist, als es seine Rechte in der natürlichen Familie, vor allem sein Erbrecht, verliert, ohne mehr Rechte

1) Diese Alternative des § 1767 ist im Gleichber.G vom 18. 6. 1957 gestrichen.

2) Motive a.a.O.

3) Palandt-Lauterbach, Bem. 3 zu § 1924.

4) D 1941 S. 45.

5) Vergl. Bull. 1931, S. 121.

in der Familie seines Adoptanten zu erwerben, als ein durch gewöhnliche Adoption angenommenes Kind.¹⁾

Die Grundbedingungen zu dieser Form der Adoption sind die gleichen wie bei der gewöhnlichen Annahme an Kindes Statt. Jedoch muß es sich um ein minderjähriges Kind unter 21 Jahren handeln. Die Wirkungen einer solchen Adoption können nicht durch den Annahmevertrag herbeigeführt werden, sondern auf Antrag durch das Bestätigungsurteil. Der Gesetzgeber hat damit vermeiden wollen, daß eine Adoption in dieser Form dadurch verhindert werden könnte, daß die Eltern des Kindes ihre Zustimmung verweigern. Einige Schriftsteller halten jedoch auch zu dieser Adoption die Einwilligung der Eltern für erforderlich.²⁾ Aber selbst die Zustimmung des Kindes über 16 Jahren zu dieser Form der Adoption wird nach dem Wortlaut des Art. 352 c. civ. nicht als notwendig angesehen.³⁾ Die Spuren der väterlichen Gewalt, die nach der gewöhnlichen Adoption für die natürlichen Eltern des Kindes noch bestehen, fallen bei der Adoption nach Art. 352 c. civ. vollkommen fort. Ebenso ist es mit dem Recht, testamentarisch einen Vormund zu bestimmen, welches auf den Adoptanten oder den Überlebenden von mehreren Adoptanten übergeht, Art. 352 c. civ. am Ende. Beim Tode des Adoptanten geht die väterliche Gewalt nicht auf die Aszendenten des Kindes über; in diesem Falle wird vom Familienrat ein Vormund bestimmt, wenn vom Adoptanten nicht testamentarisch schon ein Vormund eingesetzt ist; der Familienrat wird nicht mehr von der natürlichen Familie des Kindes gebildet, sondern von der des Adoptanten.

Der Adoptierte verliert sein Erbrecht gegenüber seiner natürlichen Familie. Diese Regelung widerspricht besonders dann den Interessen des Kindes, wenn diese Familie begütert ist. Ein Ausgleich für diesen Nachteil findet das Kind in der Familie des Adoptanten nicht, denn es erwirbt in ihr nicht mehr Rechte als bei einer gewöhnlichen Adoption; es hat ein Erbrecht nur gegenüber dem Adoptanten, nicht aber gegenüber den anderen Familienmitgliedern. Fraglich ist, ob im Falle des Todes des Kindes, dem Adoptanten außer dem Rückfallrecht ein Erbrecht zusteht. Nach dem Wortlaut des Art. 352 scheint dies nicht zuzutreffen. Dieses Ergebnis ist jedoch dann sehr mißlich, wenn der Adoptierte keine Nachkommen hinterläßt und somit der Staat Erbe wird.⁴⁾

Über den vom Kinde zu führenden Namen hat das Gesetz keine Regelung getroffen. Da der Adoptierte aus seiner natürlichen Familie ausscheidet, wäre eine Übertragung des Namens des Adoptierten folgerichtig. Infolge Schweigens des Gesetzes wird jedoch an der Regelung des Art. 350 c. civ. festgehalten.⁵⁾

Art. 352 c. civ. verbietet die Vaterschaftsanerkennung nach der Adoption. Umstritten ist jedoch, ob dieses Verbot sich auch auf die Statusklage, Art. 326 ff bezieht. Das Trib. civ. Seine hat in einem Urteil aus dem Jahre 1948⁶⁾ entschieden, daß das in Art. 352 c. civ. aufgestellte

¹⁾ Planiol-Ripert, Bd. II, Nr. 1046.

²⁾ Ripert et Boulanger, Nr. 1633.

³⁾ Planiol-Ripert, a.a.O., Rép. civ. Nr. 147.

⁴⁾ Nach dem Reg.E beerbt der Adoptant den Angenommenen hinsichtlich seines ganzen Vermögens.

⁵⁾ Planiol-Ripert a.a.O.; a.A. Laly, S. 115.

⁶⁾ D 1948, J, 571.

Verbot einer Vaterschaftsanerkennung nach der Adoption restriktiv auszulegen sei und eine Statusklage (*récherche judiciaire de filiation*) nicht im Wege stehe.¹⁾

Dieses Gericht hat gleichzeitig entschieden, daß infolge des nur deklaratorischen Charakters des Statusurteils die Wirksamkeit der Adoption, zu welcher der Vormundschaftsrat die Zustimmung erteilt hatte, nicht deshalb in Frage gestellt werden könne, weil die Eltern des Kindes, die zur Zeit der Adoption nicht bekannt waren, in diese nicht eingewilligt hatten. Die Gesetzgeber von 1923 und 1939 haben auch die Adoption solcher Kinder begünstigen wollen, deren Eltern nicht bekannt sind. Eine wesentliche Voraussetzung des Erfolges dieses Instituts ist die, daß durch die einmal formgerecht abgeschlossene Adoption ein wirksames und definitives Kindschaftsverhältnis begründet wird. Wenn dieser Zustand jederzeit durch eine Statusklage in Frage gestellt werden könnte, dann würde sich kaum noch jemand dazu bereit finden, ein Kind von unbekannter Abstammung zu adoptieren.²⁾

Ein Vergleich mit dem deutschen Adoptionsrecht zeigt, daß die Motive, die den französischen Gesetzgeber zur Einführung des Art. 352 c. civ. veranlaßten, etwa denen entsprechen, die im deutschen Recht zur Begründung der Inkognito-Adoption dienen. Eine weitere Einflußnahme der natürlichen Familie auf die Person des Kindes kann in Einzelfällen die Erziehungsaufgabe des Adoptanten in erheblichem Maße erschweren und das Adoptionsverhältnis zum Nachteil des Kindes stören. Diesem Mißstand sollte im französischen Recht Art. 352 c. civ., im deutschen Adoptionsrecht die Zulassung der Inkognito-Adoption abhelfen. Während dies mit diesen Regelungen in beiden Ländern gelungen ist, hat aber die deutsche Lösung gegenüber der französischen den Vorteil, daß sie dasselbe Ziel erreicht, ohne die mit Art. 352 für das Kind verbundenen Nachteile, wie Verlust des Erbrechts und des Rechts auf Unterhalt gegenüber seiner natürlichen Familie.

¹⁾ So auch Planiol-Ripert, Nr. 1046 quater; Ripert et Boulanger, Bd. 1, Nr. 1635; Trib. civ. Chatellerault, J. D. P. 1951, II, 6460 mit Note von Pageaud; so auch der Vorschlag der Gesetzgebungskommission, Bull. 1931, S. 155; a.A. Zivilgericht Bordeaux, J. C. P. 1954 II 8432.

²⁾ Vergl. die Note von Holleaux, D 1948, J 571.

Dritter Hauptteil

F. NICHTIGKEIT UND AUFLÖSUNG DER ADOPTION.

I. Nichtigkeit der Adoption.

a) Die vom Code civil sowohl dem Grunde als auch der Form nach geforderten Voraussetzungen der Adoption sind zwingendes Recht und ihre Nichtbeachtung hat die Nichtigkeit der Adoption zur Folge. Schon vor dem Gesetz aus dem Jahre 1923 hat die Lehre und Rechtsprechung diesen Standpunkt vertreten.¹⁾

Die Nichtigkeit der Adoption liegt zweifellos dann vor, wenn schon der Adoptionsvertrag mit Fehlern behaftet ist; so hat z. B. der Mangel einer zur Adoption erforderlichen Zustimmung deren Nichtigkeit zur Folge;²⁾ das gleiche gilt, wenn die Urkunde vor einem unzuständigen Friedensrichter errichtet wurde (Art. 358 c. civ.).

Die Adoption ist auch dann nichtig, wenn die Entscheidung des Gerichts in der falschen Form oder in einem regelwidrigen Verfahren ergeht. Der Grundsatz, daß Urteile nicht mit der Nichtigkeitsklage angegriffen werden können, trifft für die Adoption, die zur freiwilligen Gerichtsbarkeit gehört, nicht zu. Das Bestätigungsurteil nimmt der Adoption nicht ihren vertraglichen Charakter und kann daher auch Mängel, mit denen diese behaftet ist, nicht heilen.³⁾ Jedoch kann die Nichtigkeit der Adoption nicht mit der Begründung geltend gemacht werden, daß keine gerechtfertigten Gründe vorgelegen hätten, Art. 343 c. civ., da in dieser Hinsicht dem Gericht ein nicht anfechtbares freies Ermessen zusteht.⁴⁾

Die Nichtigkeit der Adoption wegen Mangels einer gesetzlichen Voraussetzung oder eines Formfehlers des Vertrages oder der gerichtlichen Bestätigung kann von jedem geltend gemacht werden. Anders ist es jedoch bei fehlender Zustimmung des Ehegatten oder der Eltern. In diesen Fällen ist die Nichtigkeit eine relative (schwebende Unwirksamkeit), sie kann ausschließlich von demjenigen geltend gemacht werden, dessen Zustimmung nicht oder fehlerhaft erteilt ist.⁵⁾ Aber auch in den anderen Fällen kann die Nichtigkeit nur geltend machen, wer ein materielles oder moralisches Interesse an der Nichtigkeit hat.⁶⁾ Die Nichtigkeit der Adoption beseitigt nicht nur für die Zukunft, sondern rückwirkend alle Wirkungen.

b) Wie im französischen Recht, so ist auch nach dem BGB das Vorliegen der im Gesetz bestimmten materiellen Voraussetzungen unabdingbares Recht. Der Mangel eines sachlichen Erfordernisses hat daher die Nichtigkeit zur Folge.⁷⁾ Diese sachlichen Mängel werden grundsätzlich auch durch den Bestätigungsbeschluß nicht geheilt, da andernfalls der Vertragscharakter der Kindesannahme zerstört wäre und an seine Stelle die Adoption durch Hoheitsakt gesetzt würde, was vom Gesetz-

¹⁾ Vergl. Planiol-Ripert, Bd. II, Nr. 1047 und die dort unter Anm. 1 zitierte Literatur und Rechtsprechung.

²⁾ Trib. civ. Bordeaux, J. C. P. 1955, II, 8778.

³⁾ Trib. civ. Seine, D. 1946, 201, Note von Chéron und D. 1948, 571, Note von Holleaux.

⁴⁾ Trib. civ. Indre, D. 1928, 2, 1, Note von Lalou.

⁵⁾ Colin et Capitant, Nr. 539 und 1082; a.A. Beudant, Nr. 1318.

⁶⁾ Trib. civ. Indre, a.a.O.

⁷⁾ Palandt-Lauterbach, § 1754 Anm. 2.

geber nicht beabsichtigt war.¹⁾ Eine Ausnahme von diesem Grundsatz wird nur dann gemacht, wenn bei der Bestätigung des Annahmevertrages mit Unrecht angenommen worden ist, daß eine der in den §§ 1746, 1747 bezeichneten Personen zur Abgabe einer Willenserklärung dauernd außerstande oder ihr Aufenthalt dauernd unbekannt ist; ein solcher Irrtum ist auf die Wirksamkeit der Adoption ohne Einfluß, § 1756 Abs. 2.

Anders als im französischen Recht werden jedoch alle Formmängel durch die rechtskräftige Bestätigung des Adoptionsvertrages geheilt. Mängel der Beurkundung des Adoptionsvertrages sind also auf die Wirksamkeit der Adoption ohne Einfluß, selbst wenn die Vorschrift des § 1750 Abs. 2 nicht eingehalten wäre. Das gleiche gilt für die Beurkundung der Einwilligungserklärung, § 1748 Abs. 3, nicht aber für die höchstpersönliche Einwilligung und den höchstpersönlichen Vertragsschluß, §§ 1748 Abs. 2, 1750 Abs. 1, da diese sachlichrechtliche Bestimmungen sind.²⁾ Diese Regelung wurde durch die Änderung des § 1756 Abs. 1 im Jahre 1938 eingeführt, um zu verhindern, daß gewaltsam in ein Lebensverhältnis eingegriffen wird, das durch den Ausspruch eines staatlichen Organs anerkannt worden war und auf dessen dauernden Bestand alle Beteiligten vertraut haben.³⁾

Eine Unterscheidung zwischen absoluter und relativer Nichtigkeit wird im deutschen Adoptionsrecht nicht gemacht. Wenn ein gesetzliches materielles Erfordernis der Adoption fehlt, so also auch bei mangelnder Einwilligung der Eltern oder der Ehegatten, so kann die Unwirksamkeit des Annahmevertrages, trotz der Bestätigung von jedermann in jedem Verfahren geltend gemacht werden.⁴⁾

Da der Adoptionsvertrag den allgemeinen Vertragsbestimmungen des BGB unterliegt, ist die Adoption auch dann nichtig, wenn die Voraussetzungen der §§ 116 S. 2, 117, 118 und 138 gegeben sind. Als sittenwidrig wurden vor allem die nach dem Jahre 1919 verbreiteten Namensadoptionen angesehen. Das Unsittliche der Namensadoption liegt darin, daß sie diese Folge allein erstrebt und daher die Rechtsform der Adoption zur Erfüllung ganz anderer Ziele, als diese bezweckt, ausnutzt.⁵⁾ Nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung ist jedoch das Einverständnis der Parteien über den unsittlichen Zweck erforderlich, um den Adoptionsvertrag gem. § 138 für nichtig erklären zu können. Das RG⁶⁾ wies

¹⁾ Palandt-Lauterbach, § 1756 Anm. 3.

²⁾ Palandt-Lauterbach, § 1756 Anm. 2.

³⁾ RGR.Komm. § 1756 Anm. 1.

⁴⁾ BGH in NJW 1951/706; vergl. auch Machleid in Fam.RZ. 1956, Heft 12, S. 363. Umstritten ist jedoch in der Rechtsprechung, ob der Standesbeamte, der nach der gerichtlichen Bestätigung gem. § 30 PStG einen Randvermerk im Geburtenbuch einzutragen hat, die Gültigkeit des Adoptionsvertrages und der Bestätigung nachprüfen kann. Der BGH hat durch Beschluß vom 15. Dez. 1956 StAZ 1957/77) entschieden, daß der Standesbeamte, dem der Vertrag über die Annahme eines anderen an Kindes Statt und der rechtskräftig gewordene Bestätigungsbeschluß übersandt worden sind, verpflichtet sei, die Eintragung des Randvermerks nach § 30 PStG vorzunehmen. Er sei nicht berechtigt, die Rechtswirksamkeit des Annahmevertrages von sich aus nochmals selbständig zu prüfen, es sei denn, daß im Einzelfall ersichtliche ernste Zweifel daran beständen, daß ein Annahmevertrag rechtswirksam geschlossen sei; so im Ergebnis auch OLG Celle (StAZ 1956/265); a.A. OLG Hamm (StAZ 1954/37).

⁵⁾ Ficker, S. 79.

⁶⁾ RGZ 114/338.

eine Klage der Namensträger des annehmenden Teils aus § 12 S. 2 gegen das Adoptivkind ab, weil feststand, daß die Annehmende, eine alleinstehende alte Gräfin, lauter gehandelt und die Adoption zur Herbeiführung eines echten Familienbandes gewollt hatte.

II. Widerruf der Adoption im französischen Recht.

Das durch die Adoption begründete Rechtsverhältnis endet nach französischem Recht mit dem Tode des Adoptanten. Der Adoptierte behält nur noch sein Erbrecht gegenüber dem Annehmenden und darf dessen Namen weiter tragen; ist er ein Minderjähriger, so kehrt er in seine natürliche Familie zurück, Art. 351 a.E., wenn es sich nicht um eine Adoption nach Art. 352 c. civ. handelt. Eine solche Beendigung des Kindestatsverhältnisses darf nicht verwechselt werden mit dem Widerruf der Adoption, die einen Ausnahmecharakter hat und alle Wirkungen der Annahme an Kindes Statt beseitigt.

Vor dem Gesetz aus dem Jahre 1923 war die Adoption unwiderruflich. Diese Regelung stand im Gegensatz zu den meisten ausländischen Gesetzgebungen, und es wurde auf die paradoxe Tatsache hingewiesen, daß nach der Adoption ein Wechsel des Personenstandes nicht möglich war, während diese Möglichkeit selbst bei der Ehe gewährt wird.¹⁾ Andererseits war aber auch das Bedürfnis nach der Möglichkeit eines Widerrufs der Adoption nicht besonders groß, weil nach der früheren Regelung der Annehmende den Adoptierten während dessen Minderjährigkeit wenigstens sechs Jahre gepflegt haben mußte, die Parteien sich daher gegenseitig gut kannten und somit eine günstige Voraussetzung für die Adoption geschaffen war.

Ein Vorschlag, die vertragliche Auflösung der Adoption zuzulassen, wurde auf den Einwand von Ripert,²⁾ daß man den Personenstand nicht von einem Vertrag abhängig machen könne, von der Gesetzgebungskommission abgelehnt. Dieser Einwand wirkt aber wenig überzeugend, wenn man den Widerruf der Adoption mit der Möglichkeit der Ehescheidung vergleicht, mit der sie eine gewisse Ähnlichkeit hat.³⁾ Infolge der Erleichterung der Adoptionsbedingungen und vor allem wegen der Zulässigkeit der Adoption Minderjähriger wurde aber die Möglichkeit, die Adoption zu widerrufen, für notwendig gehalten, um Mißverhältnisse abschaffen zu können, die aus einer solchen Adoption möglicherweise entstehen, da ein Minderjähriger unter 16 Jahren ohne seine Zustimmung adoptiert werden kann. Der Widerruf der Adoption wurde daher in dem Gesetz von 1923 zugelassen, und diese Regelung wurde durch das Gesetz von 1939 aufrechterhalten, selbst für die nach der Vorschrift des Art. 352 c. civ. erfolgten Adoptionen. Nur die adoptive Legitimation wurde durch das Gesetz vom 8. August 1941 für unwiderruflich erklärt, Art. 369 Abs. 3 c. civ.

1) Voraussetzungen des Widerrufs.

a) Nachweis eines schwerwiegenden Grundes.

Nach Art. 367 Abs. 1 c. civ. ist der Widerruf der Adoption durch eine Gerichtsentscheidung nur möglich, wenn schwerwiegende Gründe nach-

¹⁾ Planiol-Ripert, Nr. 1049.

²⁾ Bulletin, 1920, S. 155; vergl. dazu jedoch die Ausführungen von Lagarde in Rev. trim. 1949 S. 251, der sich für eine vertragliche Auflösung der Adoption ausspricht.

³⁾ Beudant Bd. III, Nr. 1340.

gewiesen sind.¹⁾ Schwierigkeiten bereitet die Frage, was unter schwerwiegenden Gründen zu verstehen ist. In der Société d'Etudes législatives hat Edouard Lévy²⁾ erklärt, daß die Adoption widerrufen werden könne, wenn der Adoptant das Kind roh behandelt habe oder ihm ein schlechtes Vorbild gewesen sei, oder wenn der Adoptierte sich dem Annehmenden gegenüber schlecht betragen habe. In der Abgeordnetenkammer hat Guibal³⁾ in einem Bericht diese Äußerung erläutert. In Bezug auf die Gründe des Widerrufs der Adoption erklärte er: „Diese Gründe sollen im Gesetz nicht aufgezählt werden, sie sollen dem Ermessen der Gerichte überlassen bleiben; für den Widerruf ist notwendig, daß der Adoptierte durch Gewalttaten, Drohungen und schlechte Führung seine Pflichten gegenüber dem Adoptanten verletzt hat oder daß umgekehrt dieser gegen das Kind gewalttätig geworden ist oder ihm ein schlechtes Beispiel gegeben hat.“

Die Beurteilung, ob die von den Parteien vorgetragenen Gründe den Widerruf der Adoption rechtfertigen, steht also allein dem Gericht zu. Seine Entscheidung kann in dieser Hinsicht nicht angefochten und auch vom Kassationshof nicht überprüft werden.⁴⁾

Nach dem Willen des Gesetzgebers können die Motive zum Widerruf der Adoption, wie vorerwähnt, in der Person des Adoptanten und der des Adoptierten begründet sein. Die Adoption kann widerrufen werden, wenn der Adoptant dem Adoptierten gegenüber Pflichten verletzt, die ihm infolge seiner väterlichen Gewalt auferlegt sind. Nach Art. 367 Abs. 4 c. civ. können dem Adoptanten auch ganz oder teilweise die Befugnisse der elterlichen Gewalt unter den Voraussetzungen der Gesetze über den Schutz mißhandelter oder moralisch verwahrloster Kinder entzogen werden. Der Untergang der väterlichen Gewalt läßt, im Gegensatz zum Widerruf, die dem Kinde aus der Adoption zukommenden Rechte, vor allem das Namens- und Erbrecht, bestehen. Will der Adoptierte aber von der in Art. 367 Abs. 4 gewährten Möglichkeit keinen Gebrauch machen, so kann er den Widerruf der Adoption immer dann herbeiführen, wenn der Adoptant Handlungen vornimmt, die sich zum Nachteil des Kindes auswirken. Das Trib. civ. Montélimar⁵⁾ hat z. B. entschieden, daß die zwischen dem Adoptanten und der Mutter des Adoptierten vollzogene Ehescheidung für sich allein keinen ausreichenden Grund zum Widerruf darstelle; es hat in diesem Falle jedoch den Widerruf auf Grund der Tatsache ausgesprochen, daß die vom Adoptanten angenommenen Töchter der Ehefrau aus erster Ehe einseitig für ihre Mutter Stellung nahmen, obwohl der Adoptant sich ihnen gegenüber einwandfrei verhalten hatte. Umstritten ist, ob der Widerruf auch dann zugelassen werden soll, wenn beim Adoptanten starke vermögensrechtliche Rückschläge eintreten oder er gesundheitlich so geschwächt wird, daß er sich der Erziehung des Kindes nicht mehr genügend widmen kann. Während Breton⁶⁾ sich dafür ausspricht, lehnt Rouast⁷⁾ dies ab, außer wenn der Adoptant selbst den Widerruf betreibt.

¹⁾ Das Gesetz von 1923 verlangte sehr schwerwiegende Gründe, um auf den Ausnahmecharakter des Widerrufs hinzuweisen. Die Änderung des Wortlautes hat jedoch keine wesentliche Bedeutung; vergl. Planiol-Ripert, Nr. 1049 Anm. 2.

²⁾ Bulletin 1921, S. 39.

³⁾ D.P. 1923, 4, 262 Spalte 1.

⁴⁾ Kassationsgericht, D.H. 1937, 316.

⁵⁾ S. 1931, 2, 210.

⁶⁾ D. 1939, Chron. 55.

⁷⁾ Planiol-Ripert, Bd. II, Nr. 1049.

In den meisten Fällen ist jedoch der Widerruf der Adoption auf das unwürdige Verhalten des Adoptierten zurückzuführen.¹⁾

In allen Fällen müssen aber die den Widerruf der Adoption rechtfertigenden Gründe so schwerwiegend sein, daß aus moralischen Gründen die Aufrechterhaltung der durch die Adoption geschaffenen Beziehungen nicht mehr möglich erscheint, da nach dem Willen des Gesetzgebers der Widerruf der Adoption nur auf außergewöhnliche Gründe gestützt werden kann.²⁾

b) Alterserfordernis des Adoptierten.

Das Gesetz von 1923 hatte kein Alterserfordernis verlangt. Durch das Gesetz aus dem Jahre 1939 wurde jedoch Art. 367 c. civ. neugefaßt und bestimmt, daß der Antrag auf Widerruf der Adoption nicht zulässig ist, wenn der Adoptierte noch nicht 13 Jahre alt ist. Der Gesetzgeber wollte mit dieser Regelung verhindern, daß der Adoptant durch den Widerruf der Annahme sich zu leicht seiner erzieherischen Aufgabe entledigen könne, wenn er mit der Führung des Kindes unzufrieden ist. Er habe mit der Adoption die väterliche Gewalt über das Kind erhalten und müsse jetzt die Pflichten erfüllen, die er mit der Adoption übernommen habe.³⁾ Diese Lösung ist jedoch für den Adoptierten nicht sehr zweckmäßig, da es für ihn sehr nachteilig sein kann, bis zu einem Alter von 13 Jahren unter der Gewalt eines Adoptanten zu stehen, der sich für die Erziehung des Kindes als unfähig erweist. Die einzige Möglichkeit ist in diesen Fällen die Entziehung der väterlichen Gewalt nach Art. 367 Abs. 4 c. civ., die jedoch den gesetzlichen Einschränkungen unterliegt.

2) Personen, die den Widerruf der Adoption geltend machen können.

Nach Art. 367 c. civ. können sowohl der Adoptant als auch der Adoptierte den Widerruf der Adoption verlangen. Eine Einwilligung des Ehegatten des einen oder des andern ist nicht erforderlich; der Antrag auf Widerruf der Adoption kann auch von einem der Ehegatten ausgehen, wenn es sich um eine gemeinschaftliche Adoption handelt. Schließt der andere Ehegatte sich dem Antrag nicht an, so bleibt das Adoptionsverhältnis für ihn bestehen.

Nicht vorgesehen im Gesetz ist der Fall, daß der Antrag von einem minderjährigen Adoptierten ausgeht. Es ist jedoch daraus nicht zu schließen, daß er einen solchen Antrag nicht stellen könnte. Wie oben schon erwähnt, ist eine Entziehung der väterlichen Gewalt, die die Wirkungen der Adoption im übrigen nicht beseitigt, kein ausreichender Ersatz für den Widerruf. Es ist daher notwendig, auch den Antrag des Minderjährigen auf Widerruf der Adoption zuzulassen. Wenn er 16 Jahre alt ist, muß er entsprechend Art. 358 c. civ. selbst den Antrag mit Einwilligung derjenigen Personen, deren Zustimmung zur Adoption erforderlich war, stellen können. Wenn der Minderjährige vom 16. Lebensjahre an sich gegenüber dem Adoptanten binden kann, so muß er auch von diesem Alter an diese Bindung wieder beseitigen können.⁴⁾ Ist das Kind

¹⁾ Vergl. die bei Planiol-Ripert, Nr. 1049 zitierten zahlreichen Entscheidungen.

²⁾ Trib. civ. Saverne, D. 1954, 530.

³⁾ Planiol-Ripert, Bd. II, Nr. 1049 bis.

⁴⁾ Planiol-Ripert, a.a.O.; Ripert et Boulanger, Nr. 1619; a.A. Beudant, Nr. 1345, der für diesen Fall das gleiche gelten lassen will, wie für Minderjährige unter 16 Jahren.

weniger als 16 Jahre alt, so kann der Antrag nur von demjenigen ausgehen, der das Kind bei der Adoption vertreten könnte.

Schwierigkeiten ergeben sich, wenn das Bestätigungsurteil die Beziehungen des Kindes zu seiner natürlichen Familie abgebrochen hat (Adoption nach Art. 352 c. civ.). Zweifelhaft ist in diesem Falle, wessen Zustimmung zum Widerruf der Adoption erforderlich ist und wer den Adoptierten vertreten kann. Da infolge des Widerrufs der Adoption deren Wirkungen beseitigt werden und der Adoptierte wieder in seine natürliche Familie zurückkehrt, ist es zweckmäßig, daß die Eltern oder andere Mitglieder dieser Familie den Widerruf der Adoption beantragen können, wie dies bei der gewöhnlichen Adoption möglich ist.¹⁾

3) Unübertragbarkeit des Widerrufsrechts.

Das Gesetz hat darüber keine Regelung getroffen, ob der Widerruf auch noch durch die Erben des Adoptanten erfolgen kann. Gerade daraus wird nach h. M. geschlossen, daß das Widerrufsrecht unübertragbar ist, da es ein aus dem Personenstand hervorgehendes Recht ist, und diese Rechte nicht übertragen werden können, soweit im Einzelfall nicht ausdrücklich etwas anderes bestimmt ist.²⁾ Auch nach dem Tode des Adoptierten ist der Widerruf der Adoption nicht mehr möglich. Zwar hat die Adoption trotz des Todes des Adoptierten noch Wirkung auf dessen ehelichen Abkömmlinge, aber es handelt sich dabei nur um eine Nachwirkung der Adoption: Wie sich aus Art. 353 c. civ. ergibt, folgt dies aus einer Ausdehnung des aus der Adoption entstehenden Verwandtschaftsverhältnisses. Das Verhältnis des Adoptierten und seiner ehelichen Abkömmlinge zur Adoption muß demnach das gleiche sein.³⁾

Das Widerrufsrecht ist auch dann nicht übertragbar, wenn das Verfahren bereits vor dem Tode des Adoptanten von diesem eingeleitet war.⁴⁾ Selbst wenn das Widerrufsverfahren eingeleitet war, ist das noch kein Beweis dafür, daß der Antragsteller das Verfahren zu Ende geführt hätte. Es ist für die Erben unmöglich festzustellen, welches seine Haltung bis zum Ende des Verfahrens gewesen wäre.

Die Parallele mit Art. 366 c. civ., nach dem das Adoptionsverfahren auch nach dem Tode des Adoptanten noch zu Ende geführt werden kann, steht der oben vertretenen Meinung nicht entgegen, da die Vorschrift des Art. 367 eine Ausnahmeregelung darstellt, die eng auszulegen ist. In Art. 366 c. civ. ist das Prinzip der Unübertragbarkeit der aus dem Personenstand hervorgehenden Rechte beseitigt zu Gunsten des Adoptiv-

¹⁾ Planiol-Ripert, Nr. 1050; Marty et Raynaud, Nr. 784 Z 2. Während der 1. Gesetzentwurf der Reformkommission nach einem Vorschlag von Beudant (Bd. III, Nr. 1346) für den Fall, daß der Adoptierte minderjährig ist, vorgesehen hatte, daß der Vormundschaftsrat einen Pfleger oder Vormund ad hoc zu bestimmen hat, der den Adoptierten beim Widerruf vertritt, hat die Kommission in ihrem 2. Entwurf nur bestimmt, daß der Widerruf nicht seitens der natürlichen Eltern des Kindes erfolgen kann und daß der Annehmende die Adoption erst widerrufen darf, wenn das Kind wenigstens 21 Jahre alt ist.

²⁾ Cour d'appel Rennes, D 1949, J. 85; Trib. civ. Aix, J.C.P. 1950 II 5345; Beudant, Nr. 1345.

³⁾ Beudant, a.a.O.

⁴⁾ Beudant, a.a.O.; Planiol-Ripert, Nr. 1050 bis; Cour d'Appel Rennes a.a.O mit zustimmender Note von Rouast.

kindes, was dem Geiste des ganzen Gesetzes entspricht. Es wäre aber widersinnig, dagegen eine Lösung, die sich zum Nachteile des Adoptivkindes auswirkt, ohne eine ausdrückliche gesetzliche Regelung zuzulassen.¹⁾

4) Wirkungen des Widerrufs.

Der Zeitpunkt, in welchem die Wirkungen des Widerrufs eintreten, ist im Gesetz nicht bestimmt. Daher entsteht die naheliegende Frage, ob zu unterscheiden ist zwischen den Parteien und Dritten und ob entsprechend der Vorschrift des Art. 365 c. civ. diesen der Widerruf erst entgegengehalten werden kann, wenn er ins Register eingetragen ist. Diese Lösung wird aber allgemein abgelehnt, nicht nur wegen der aus ihr entstehenden Schwierigkeiten, auf die oben unter CVII hingewiesen wurde, sondern vor allem, weil diese sinnwidrige Regelung in Art. 367 nicht erwähnt ist.²⁾

Nach Art. 367 Abs. 2 c. civ. beseitigt der Widerruf die Wirkungen der Adoption nur für die Zukunft. Der Adoptierte behält die aus der Adoption empfangenen Vorteile, verliert jedoch sein Erbrecht und Unterhaltsrecht gegenüber dem Adoptanten; er erhält seinen früheren Namen zurück und zwischen ihm und den Familienmitgliedern des Adoptanten bestehen keine Heiratshindernisse mehr; auch bei einer Adoption nach Art. 352 c. civ. werden durch deren Widerruf die Beziehungen des Kindes zu seiner natürlichen Familie wieder hergestellt.

Fraglich ist die Wirkung der Aufhebung auf die Staatsangehörigkeit des Kindes. Der Code de la Nationalité enthält keine Bestimmung des Inhalts, daß der Angenommene die französische Staatsangehörigkeit wieder verliert; ein solcher Verlust ist auch nicht anzunehmen, da ihr Erwerb nicht ipso jure, sondern durch besonderen Staatsakt (Dekret) eingetreten war, ein Verlust der Staatsangehörigkeit auch grundsätzlich mangels ausdrücklicher Gesetzesbestimmung nicht zu vermuten ist.³⁾

Der Widerruf hat notwendigerweise Wirkung gegen alle, auch gegen die Abkömmlinge des Adoptierten, da die Auswirkung der Adoption auf diese nur eine Rückwirkung des zwischen dem Adoptanten und dem Adoptierten bestehenden Verhältnisses darstellt. Wird dieses Verhältnis aber gelöst, so verliert es auch gegenüber den Abkömmlingen des Angenommenen seine Wirkung.⁴⁾

III. Anfechtung der Adoption im deutschen Recht.

Für die Anfechtung des Adoptionsvertrages kommen die allgemeinen Vorschriften des BGB zur Anwendung, soweit sich gem. § 1755 aus den dort erwähnten §§ 1748 Abs. 2, 1750 Abs. 1 und 1751 nicht etwas anderes ergibt.⁵⁾ Die Anfechtung kann demnach erfolgen gem. §§ 119 ff insbesondere wegen Irrtums über die Charaktereigenschaften⁶⁾ und wegen arglistiger Täuschung.⁷⁾ Das RG führt in einer Entscheidung aus dem Jahre 1935⁸⁾ aus, jeder Annahmevertrag schließe für den Annehmenden

¹⁾ Rouast a.a.O.

²⁾ Planicié-Ripert, Nr. 1052; Beudant, Nr. 1351.

³⁾ so Gamillscheg, Rabels Z, 18/519.

⁴⁾ Vergl. dazu Tissier, Bull. 1920, S. 155.

⁵⁾ RGZ 147/310.

⁶⁾ Warn. 32/103.

⁷⁾ RGZ 114/341.

⁸⁾ RGZ 147/310.

insofern ein Wagnis in sich, als er in seinen Erwartungen über die künftige Entwicklung des Kindes möglicherweise enttäuscht werde. Es sei selbstverständlich, daß nicht jede derartige Enttäuschung die Anfechtung des Annahmevertrages wegen Irrtums über wesentliche Eigenschaften des Kindes rechtfertige. Entscheidend sei vielmehr, ob es sich bei der in dem späteren Verhalten des Kindes zutage getretenen fehlerhaften Entwicklung um den Ausfluß und die Betätigung einer bereits zur Zeit des Abschlusses des Annahmevertrages vorhandenen, für den Annehmenden aber nicht erkennbaren, auch durch Erziehung nicht zu bessernden natürlichen Veranlagung handele. Die besondere Art des durch den Annahmevertrag begründeten Rechtsverhältnisses führe im übrigen aber nicht dazu, die Anfechtungsvoraussetzungen nach einem besonders strengen Maßstabe zu beurteilen.¹⁾ Für eine Anfechtung nicht ausreichend ist die Veränderung der Verhältnisse seit dem Vertragschluß.²⁾

Nachdem bereits Larenz³⁾ im Jahre 1939 auf die mit der Anfechtung der Adoption zusammenhängenden mißlichen Folgen hingewiesen hat, ist neuerdings von Machleid⁴⁾ zutreffend dargelegt worden, daß die Vorschriften des Allgemeinen Teils des BGB, insbesondere die Anfechtungsvorschriften, für den Adoptionsvertrag nicht adäquat sind, da das personale Familienrecht eben weitgehend eigenständig ist. Zwar ist das Argument Machleids nicht überzeugend, das Adoptionsverhältnis stehe auf einem schwankenden, unsicheren Grund, weil kein Vertragsteil wisse, ob nicht der andere Vertragsteil den Vertrag nach Jahren oder Jahrzehnten anfechte. Diese Folge ist auch durch die Möglichkeit der gerichtlichen Aufhebung des Adoptionsverhältnisses gegeben. Während jedoch im letzteren Falle das Adoptionsverhältnis mit Wirkung ex nunc aufgehoben wird, vernichtet die Anfechtung wie auch die Nichtigkeit des Adoptionsvertrages alle seine Rechtswirkungen von Anfang an.

Infolge der weitgehenden Wirkungen des Adoptionsverhältnisses für die Adoptivelter, für das Adoptivkind und seine Abkömmlinge, für die natürlichen Verwandten des Kindes und für die Öffentlichkeit hat die rückwirkende Nichtigkeit des Adoptionsvertrages mannigfache Auswirkungen unterhaltsrechtlicher, erbrechtlicher, namensrechtlicher und registerrechtlicher Art.⁵⁾ Zur Vermeidung der sich hieraus ergebenden Schwierigkeiten schlägt Machleid⁶⁾ vor, die Aufhebung des wegen Irrtums oder aus einem anderen Grunde mangelhaft zustande gekommenen Adoptionsverhältnisses in das vormundschaftsgerichtliche Aufhebungsverfahren zu verweisen. Sein weiterer Vorschlag, in den §§ 1770 a ff des Regierungsentwurfes vom 9. Juli 1955 alle Fälle erschöpfend zu regeln, in denen der Adoptionsvertrag aufgehoben werden kann, und in § 1755 zu bestimmen, daß daneben die Bestimmungen des allgemeinen Teils des BGB

¹⁾ Vergl. auch RGZ 152/228, wo das RG an diesem Grundsatz festhält und darüber hinaus nähere Ausführungen zu der schwierigen Frage macht, wann eine Anfechtungserklärung unverzüglich im Sinne der §§ 119 Abs. 2, 121 Abs. 1 erfolgt sei; vergl. auch RG in JW 38/376; OLG Köln in NJW 51/168 ff; OLG Hamburg, Fam.RZ 56, 291 Nr. 488.

²⁾ OLG 37/244.

³⁾ ZAK DR 1939/11 ff.

⁴⁾ Fam.RZ 56/361 ff.

⁵⁾ Larenz, a.a.O.

⁶⁾ a.a.O.

über Nichtigkeit und Anfechtbarkeit der Rechtsgeschäfte auf den Adoptionsvertrag keine Anwendung finden, ist wegen der Unzuträglichkeiten, die sich insbesondere aus der rückwirkenden Nichtigkeit des Adoptionsvertrages im Falle seiner wirksamen Anfechtung ergeben, zu befürworten.

IV. Aufhebung der Adoption im deutschen Recht.

Nach deutschem Recht tritt Aufhebung des durch die Annahme begründeten Rechtsverhältnisses ein:

1. durch Vertrag,
2. kraft Gesetzes, im Falle der Eheschließung zwischen Annehmenden und Kind,
3. durch gerichtliche Aufhebung nach dem Familienrechtänderungsgesetz aus dem Jahre 1938.

1) Aufhebung durch Vertrag.

Nach § 1768 Abs. 1 S. 1 kann das durch die Annahme an Kindes Statt begründete Rechtsverhältnis wieder aufgehoben werden. Auch in der DDR kann die Annahme an Kindes Statt durch übereinstimmende Erklärung des Annehmenden und des Angenommenen aufgehoben werden, sobald das Kind volljährig geworden ist. Die Erklärungen bedürfen der notariellen Beurkundung, § 13 der VO vom 29. November 1956.

Der Grundsatz, daß das durch die Kindesannahme geschaffene Rechtsverhältnis dem natürlichen Kindesverhältnis nachgebildet sein soll, ist nicht soweit durchgeführt, daß die Kindesannahme nicht wieder durch Vertrag mit Wirkung für die Zukunft aufgehoben werden könnte.¹⁾ Der sittliche Zweck der Adoption dürfte schwerlich erreicht werden, wenn die Beteiligten übereinstimmend dieses Rechtsverhältnis wieder zu lösen wünschen, dies aber mangels einer Bestimmung auf vertraglicher Basis nicht können. Aus ethischen Gründen ist daher eine vertragliche Auflösung der Adoption gerechtfertigt.²⁾

Die Aufhebung der Adoption erfolgt durch Vertrag, der von allen Beteiligten zu schließen ist, also auch von den Abkömmlingen der Kinder, auf die sich nach § 1762 die Wirkungen des Annahmevertrages erstrecken, auch wenn sie nach seinem Abschluß geboren sind, § 1768 Abs. 2. Desgleichen hat auch der leibliche Elternteil, dessen Ehegatte das Kind angenommen hat, mitzuwirken, § 1768 Abs. 3. Widerspricht einer der genannten Beteiligten, so kann der Vertrag nicht zustandekommen; eine Einwilligung nach §§ 1746, 1747 ist aber nicht erforderlich.³⁾ Wie der Annahmevertrag, so bedarf auch der Aufhebungsvertrag zu seiner Wirksamkeit der Bestätigung durch das zuständige Gericht, § 1770 Abs. 1 S. 1. Grundsätzlich werden die Wirkungen der Annahme durch den Tod eines Beteiligten nicht berührt. Da die Aufhebung der Adoption nur durch Zusammenwirken der Parteien möglich ist, §§ 1770 Abs. 2, 1750 Abs. 2, ist sie nach dem Tode eines Beteiligten nicht mehr möglich. Gem. § 1769 S. 1 können nach dem Tode des Kindes die übrigen Beteiligten jedoch das zwischen ihnen infolge der Adoption bestehende Rechtsverhältnis durch Vertrag aufheben. Die vertragsmäßige Aufhebung des durch die

¹⁾ RGR.Komm. § 1768 Bem. 1.

²⁾ Vergl. Huber, S. 101.

³⁾ Palandt-Lauterbach, § 1768 Bem. 3.

Annahme begründeten Rechtsverhältnisses nach dem Tode des Annehmenden ist ausnahmsweise nur dann möglich, wenn ein Kind von beiden Ehegatten gemeinschaftlich angenommen wird und ein Ehegatte stirbt, § 1769 S. 2. In diesem Falle bleibt aber das durch die Adoption zwischen den verstorbenen Ehegatten und dem Kinde sowie dessen Abkömmlingen, auf die sich die Wirkungen der Adoption erstrecken, begründete Rechtsverhältnis unberührt.

Wie im französischen Recht, so treten auch nach dem BGB die Wirkungen der Aufhebung nur für die Zukunft ein. Das Kind und seine Abkömmlinge, auf die sich die Aufhebung erstreckt, haben ihren früheren Namen wieder zu führen, § 1772 S. 1. Für den Fall, daß das Kind gemeinschaftlich von einem Ehepaar angenommen ist, kann es, wenn die Aufhebung nach dem Tode eines der Ehegatten erfolgt, den durch die Adoption erworbenen Namen weiter tragen, da das Rechtsverhältnis des Kindes zu dem verstorbenen Ehegatten unberührt bleibt. Anders als im französischen Recht, nach dem das Kind nach Beendigung des Adoptionsverhältnisses wieder ganz in seine natürliche Familie eintritt mit allen für das Kind und seine Eltern sich daraus ergebenden Rechten und Pflichten, erlangen nach dem BGB die leiblichen Eltern des Kindes das Vertretungsrecht nicht zurück, § 1765 Abs. 2 S. 2. Soweit sie die tatsächliche Personensorge zurückerlangen, sind sie aber bei einer Eheschließung des Kindes auch einwilligungsberechtigt.¹⁾

Auch in der DDR erlöschen gem. § 14 Abs. 1 der VO vom 29. Nov. 1956 mit der Aufhebung des Annahmeverhältnisses die zwischen dem Annehmenden und dessen Verwandten einerseits und dem Angenommenen und seinen Abkömmlingen andererseits bestehenden verwandtschaftlichen Beziehungen. Gleichzeitig leben die früheren Rechte und Pflichten zwischen dem Kind und seinen leiblichen Eltern und Verwandten wieder auf.

2) Aufhebung kraft Gesetzes.

Eine gesetzliche Aufhebung der Adoption gibt es nach dem BGB nur für den Fall, daß Personen, die durch Annahme an Kindes Statt verbunden sind, der Vorschrift des § 7 EheG zuwider, eine Ehe schließen. Da ein Kindesannahmeverhältnis mit der Stellung der Ehegatten zueinander unvereinbar ist, tritt bei Außerachtlassung des aufschiebenden Ehehindernisses des § 7 EheG kraft Gesetzes die Auflösung des Kindesannahmeverhältnisses mit der Eheschließung ein, § 1771 Abs. 1. Die gesetzliche Aufhebung des durch die Annahme begründeten Rechtsverhältnisses tritt nur zwischen den Ehegatten selbst ein, nicht auch im Verhältnis zu den übrigen Personen, auf die sich gem. § 1762 die Wirkungen der Annahme erstrecken.²⁾ Ist die Ehe nichtig, so wird das Kindesannahmeverhältnis nicht aufgelöst, da die Wirkungen der Ehe rückwirkend entfallen. Während in diesem Falle die Wirkungen der Annahme also fort dauern, bestimmt § 1771 Abs. 2, daß die einem Ehegatten zustehende elterliche Gewalt verwirkt ist. Da die elterliche Gewalt auch nicht an die leiblichen Eltern zurückfällt, § 1765, muß für das Kind ein Vormund bestellt werden.³⁾

¹⁾ Palandt, § 3 EheG Bem. 3 b.

²⁾ Palandt-Lauterbach, § 1771 Bem. 1.

³⁾ Staudinger, § 1771 Bem. 2.

3) Gerichtliche Aufhebung von Kindesannahmeverhältnissen nach dem Familienrechtänderungsgesetz aus dem Jahre 1938.

Das BGB kennt, abgesehen von der Nichtigkeit und Anfechtung des Kindesannahmevertrages, § 1755, nur dessen vertragliche Aufhebung, § 1768 ff, sowie die infolge der Nichtbeachtung des Eheverbotes des § 7 EheG kraft Gesetzes eintretende Aufhebung, § 1771. Das Gesetz über die Änderung und Ergänzung familienrechtlicher Vorschriften pp. vom 12. April 1938¹⁾ fügte in seinem Art. 5 den bisherigen Auflösungsmöglichkeiten eine solche durch gerichtliche Entscheidung auf einseitigen Antrag der Behörde oder einer der Vertragsparteien hinzu. Die Adoption kann auf Antrag durch gerichtliche Entscheidung aufgehoben werden, wenn wichtige Gründe in der Person des Annehmenden oder des Kindes die Aufrechterhaltung des Annahmeverhältnisses sittlich nicht mehr gerechtfertigt erscheinen lassen, § 12 Abs. 1 FamRänd.G. Die Verwaltungsbehörde soll nur dann einen Antrag stellen, wenn ein dringendes öffentliches Interesse an der Aufhebung des Annahmeverhältnisses vorliegt, § 13 FamRänd.G.

In der DDR ist durch die Verordnung vom 29. Nov. 1956 die Aufhebung der Annahme an Kindes Statt neu geregelt. Die gerichtliche Aufhebung des Annahmeverhältnisses ist in zwei Fällen möglich:

1. Auf die Klage eines Elternteils, wenn die Bestätigung ohne die erforderliche elterliche Einwilligung erteilt wurde, oder wenn der Aufenthalt der Eltern nicht ermittelt werden konnte, oder wenn sie zur Abgabe einer Erklärung außerstande waren; die Aufhebung muß den Interessen des Kindes entsprechen und darf nur während dessen Minderjährigkeit erfolgen, § 11 Abs. 1 u. 4 der VO.
2. Auf die Klage des Kindes, wenn der Annehmende die ihm kraft der elterlichen Sorge obliegenden Pflichten so schwer verletzt hat, daß das Wohl des Kindes dadurch gefährdet ist, § 12 Abs. 1 VO. Hat ein Ehepaar gemeinschaftlich ein Kind angenommen, so kann im Interesse des Kindes das Annahmeverhältnis auch aufgehoben werden, wenn die Voraussetzungen des § 12 Abs. 1 VO nur bei einem Ehegatten vorliegen, § 12 Abs. 2 VO.

Art. 5 des FamRändG. sowie die §§ 6 und 7 der DVO hierzu sind durch Art. III der VO vom 12. März 1948²⁾ in der britischen Zone aufgehoben. Außer in der britischen Zone ist jedoch das vorbezeichnete Gesetz in der Bundesrepublik weiter in Kraft. Zwar diente das FamRändG. auch den Tendenzen des nationalsozialistischen Staates; es sollte damit erreicht werden, daß bestehende Adoptionsverhältnisse, die diesen Tendenzen widersprechen, zur Auflösung gebracht werden konnten. Die Möglichkeit einer gerichtlichen Aufhebung des Annahmeverhältnisses ist aber dann zweckmäßig, wenn eine Aufhebung aus schwerwiegenden Gründen zum Wohle des Kindes erforderlich erscheint. Das Kind, dessen Wohl ausschlaggebend sein muß, darf nicht durch das Fortbestehen eines Annahmeverhältnisses gefährdet werden.³⁾ Da demnach das FamRändG. zu vernünftigen und sittlich zu rechtfertigenden Ergebnissen führt, kommt es für die Frage seiner Weitergeltung - im Anschluß an die

¹⁾ RGBI I, S. 380.

²⁾ VOBl.BZ 1948 S. 72.

³⁾ Finke, FamRZ 1955, S. 57.

Ausführungen des BGH¹⁾ bezüglich der Fortgeltung des § 1754 - nicht mehr darauf an, aus welchen Gründen das Gesetz eingeführt wurde.

Von der gerichtlichen Aufhebung des Annahmeverhältnisses darf jedoch wie im französischen Recht nur in ganz schwerwiegenden Fällen Gebrauch gemacht werden. Die Aufhebung des Adoptionsverhältnisses behandelt einen Ausnahmefallbestand.²⁾ Grundsätzlich ist das durch Adoption begründete Familienband ein auf die Dauer berechnetes Lebensverhältnis. Nur wenn das Familienband in seiner sittlichen Grundlage durch das verwerfliche Verhalten eines Beteiligten zerstört ist, kommt eine Aufhebung in Frage.³⁾ Das OLG Frankfurt⁴⁾ hat in einem interessanten Fall entschieden, daß bloße Zerwürfnisse oder eine sonstige Entfremdung der Beteiligten zur Aufhebung der Adoption nicht ausreichen, und zwar auch dann nicht, wenn eine solche Entwicklung durch Scheidung der Adoptiveltern sowie Heirat des Adoptivvaters und der leiblichen Kindesmutter bedingt ist und die Adoptivmutter ihre Pflichten gegenüber dem Kind nicht vernachlässigt hat.

Der neue Reg.E. hat sich wegen der nationalsozialistischen Tendenzen des FamRÄndG. der Regelung in der britischen Zone angeschlossen. In der amtlichen Begründung (S. 19) ist hierzu weiter ausgeführt, der Staat solle nicht berechtigt sein, in so weitem Umfang in ein Annahmeverhältnis einzugreifen, an dem die Beteiligten festhalten wollten. Die Adoptiveltern sollten sich ebensowenig wie die leiblichen Eltern von ihrem Kinde lossagen können. Sie sollten wissen, daß sie das Band, das zwischen ihnen und dem Kinde besteht, nicht lösen können. Dieses Bewußtsein werde dazu beitragen, daß sie das angenommene Kind ebenso sorgfältig erziehen wie Eltern ihre leiblichen Kinder. Im Gegensatz zu dem Reg.E. vom 23. Oktober 1952 sieht jedoch der Reg.E. vom 9. Juli 1955, dem Bedürfnis der Praxis entsprechend, die Möglichkeit vor, zum Schutze des minderjährigen Kindes das Annahmeverhältnis durch gerichtliche Entscheidung aufzuheben. In Übereinstimmung mit dem Entwurf der Reichsregierung von 1929 bestimmt § 1770 a des neuen Reg.E., daß das Vormundschaftsgericht während der Minderjährigkeit des Kindes das Annahmeverhältnis aufheben kann, wenn dies aus schwerwiegenden Gründen zum Wohle des Kindes erforderlich ist. Der Entwurf gestattet also nicht die gerichtliche Aufhebung eines Annahmeverhältnisses im Interesse der Wahleltern. Gemäß § 1770 b Reg.E. hat das Vormundschaftsgericht während der Minderjährigkeit des Kindes das Annahmeverhältnis aufzuheben, wenn ein eheliches Kind ohne Einwilligung seiner Eltern, ein uneheliches Kind ohne Einwilligung seiner Mutter angenommen worden ist. Diese Vorschrift trägt der Tatsache Rechnung, daß in den Wirren der Kriegs- und Nachkriegszeit Kinder - wenn auch vereinzelt - ohne Einwilligung ihrer Eltern angenommen worden sind. Kehren solche Eltern später zurück, so soll ihnen das Recht zustehen, das ohne ihren Willen zustande gekommene Annahmeverhältnis aufheben zu lassen und ihr Kind wieder zu sich zu nehmen.

¹⁾ NJW 57/673.

²⁾ so KG DR 1939/1771 = JFG 20/189; Palandt-Lauterbach, Anhang zu § 1772; RGR.Komm. Bem. 1 zu § 12 FamRÄndG.

³⁾ so OLG Frankfurt in FamRZ 1956, S. 195.

⁴⁾ a.a.O. mit zustimmender Fußnote von Bosch.

Vierter Hauptteil

G. DIE ADOPTIVE LEGITIMATION IM FRANZÖSISCHEN RECHT.

I. Der Zweck der Institution.

Die durch das Gesetz aus dem Jahre 1939 eingeführte adoptive Legitimation ist eine Adoption mit weitgehenden Wirkungen, die es kinderlosen Familien ermöglicht, sich auf diesem Wege Nachkommen zu sichern, indem das Kind, das nicht älter als fünf Jahre sein darf, in die Familie des Adoptanten aufgenommen wird und in dieser der rechtlichen Stellung eines ehelichen Kindes vollkommen gleichgestellt ist. Das Ziel dieser Institution ist, ähnlich der *adoptio plena* im römischen Recht, eine Adoption zu schaffen, die eine völlige Aufnahme des Kindes in seine neue Familie zur Folge hat und die Beziehungen zu seiner natürlichen Familie vollkommen abbricht. Damit ist das fiktive Band der Adoptions-Kindschaft einem natürlichen Kindschaftsverhältnis soweit wie nur möglich angeglichen worden. Die adoptive Legitimation hat keine Parallele im deutschen Recht. Ob bei dieser neuen Institution der Akzent auf „Adoption“ oder auf „Legitimation“ liegt, gehört zu ihren umstrittensten Problemen; es ist dies zwar wesensgemäß eine dogmatische Frage und als solche keineswegs ausgetragen,¹⁾ aber auch insofern von praktischer Bedeutung, als das Gesetz über die Möglichkeiten der Anfechtung des die adoptive Legitimation aussprechenden Beschlusses schweigt und die Gerichte daher vor die Frage gestellt wurden, ob die entsprechenden Bestimmungen des Titels über die Adoption anwendbar sind.²⁾ Auch die Ansichten der Gerichte sind geteilt.³⁾ Obwohl das Gesetz von Legitimation spricht, handelt es sich bei der adoptiven Legitimation um eine Unterart der Adoption. Die gewählte Terminologie hat ihren Grund in sprachlichen Rücksichten: Es fehlt an einem passenden Adjektiv für „legitimierend“.⁴⁾ Der wesentliche Unterschied beider Institute ist darin zu sehen, daß bei der Legitimation eine blutmäßige Eltern-Kind-Beziehung vorausgesetzt wird, bei der Adoption aber nicht, und da durch die adoptive Legitimation blutmäßig fremde Kinder angenommen werden können, ist diese dem Oberbegriff Adoption unterzuordnen.⁵⁾

II. Rechtsnatur der adoptiven Legitimation.

Das Gesetz von 1939, mit dem die adoptive Legitimation eingeführt

¹⁾ Vergl. insbesondere Raynaud, S. 478, der die adoptive Legitimation als zur Legitimation gehörig ansieht. Die andere Ansicht vertreten z. B. Planiol-Ripert, Nr. 1637; Vismard, Nr. 215; aus der Rechtsprechung vergl. Angers, 18. 11. 1953, J.C.P. 1953 II, 7920.

²⁾ Gamillscheg, *Rabels Z* 18/507.

³⁾ Das Trib. civ. Poitiers (S. 1953 II 153) sagt hierzu kurz: „... qu'il il y a donc lieu à se rapporter aux dispositions générales concernant l'adoption en raison de l'analogie qui existe entre ces deux mesures qui forment, l'une et l'autre, exclusivement le titre mentionné du code civil.“ So auch Planiol-Ripert Nr. 1055.

⁴⁾ So Ripert, D.H. 1940 Chr. 3: „N'ayant pas trouvé d'adjectif convenable, le décret-loi a renversé les termes et employé à fort l'expression de *légitimation*.“ Ancel, S. 70, spricht von „*adoption légitimatrice*.“ Zur Terminologie vergl. auch Molinier, *Travaux*, S. 570.

⁵⁾ Gamillscheg a.a.O.

wurde, enthält keine Andeutung, daß ein Vertrag zwischen dem Adoptanten und dem gesetzlichen Vertreter des Kindes erforderlich ist. Daraus wird von der Lehre und Rechtsprechung der Schluß gezogen, daß im Gegensatz zur Adoption kein Vertrag erforderlich ist, sondern daß es genügt, wenn die Ehegatten, die ein Kind adoptiv legitimieren wollen, einen entsprechenden Antrag bei dem zuständigen Gericht stellen.¹⁾ Es genügt also eine einseitige Willenserklärung der annehmenden Ehegatten. Es ist jedoch erforderlich, daß der beim Gericht gestellte Antrag von beiden Ehegatten gemeinschaftlich ausgeht. Mit dieser Auslegung hat man der später zu erörternden Voraussetzung der adoptiven Legitimation Rechnung getragen, daß die Eltern unbekannt oder gestorben sind oder das Kind verlassen haben und ihre Rechte an dem Kind durch die adoptive Legitimation daher nicht verletzt werden. Die Zustimmung des Kindes selbst ist wegen seines geringen Alters nicht erforderlich. Ein Teil der Lehre hätte es jedoch für besser gehalten, die Zustimmung des gesetzlichen Vertreters des Kindes, des Familienrates oder des Vormundschaftsrates des unehelichen Kindes zu fordern.²⁾

III. Die Voraussetzungen der adoptiven Legitimation.

1. Voraussetzungen auf Seiten der Annehmenden.

Die adoptive Legitimation kann nur gemeinsam von Ehegatten beantragt werden, die nicht gerichtlich getrennt sind, die Alterserfordernisse des Art. 344 c. civ. erfüllen und keine ehelichen Kinder oder Abkömmlinge haben, Art. 368 Abs. 2 c. civ. Wenn die Ehegatten ein Kind hatten und dieses wieder gestorben ist, so können sie die adoptive Legitimation nur dann beantragen, wenn beide 40 Jahre alt sind.³⁾ Falls die Ehegatten getrennt leben, obliegt es der Entscheidung des Gerichts, den Antrag abzulehnen, da in diesem Falle der Zweck der Institution, die Erziehung des Kindes durch ein Ehepaar, nicht erreicht werden kann.⁴⁾

Nach dem Wortlaut des Gesetzes braucht die adoptive Legitimation durch ein Ehepaar nur gemeinschaftlich beantragt zu werden. Es ist nicht erforderlich, daß die Ehe zur Zeit des Urteils (vergl. Art. 369 Abs. 1 c. civ.) noch besteht. Aber es ist aus dem oben angezeigten Grunde wünschenswert, daß bei einer Auflösung der Ehe oder einer gerichtlichen Trennung der Ehegatten vor dem Urteil das Gericht die adoptive Legitimation nicht gestattet.

Während die Ehegatten keine ehelichen Kinder oder Abkömmlinge haben dürfen, steht das Vorhandensein von Kindern auf Grund adoptiver Legitimation einer weiteren adoptiven Legitimation nicht im Wege, Art. 368 Abs. 2 S. 2.

¹⁾ Colin et Capitant, Bd. I, Nr. 541; Planiol-Ripert, Bd. II, Nr. 1058; Esmein, J.C.P. 1949, 4911; Cour d'Angers, D 1953, J. 190.

²⁾ Planiol-Ripert, a.a.O.; Ripert et Boulanger, Nr. 1640; das Trib. civ. de Vienne, Gaz. Pal. 1947, 2, 280, hat eine adoptive Legitimation eines Staatsmündels, der der Familienrat nicht zugestimmt hatte, für unwirksam erklärt.

³⁾ Vergl. hierzu die nicht veröffentlichte Entscheidung des Trib. civ. de la Seine vom 12. Mai 1950, teilweise abgedruckt bei Vismard, Nr. 189.

⁴⁾ Planiol-Ripert, Bd. II, Nr. 1054.

Daraus ist a fortiori zu schließen, daß auch das Vorhandensein eines durch gewöhnliche Adoption angenommenen Kindes einer adoptiven Legitimation nicht entgegensteht.

2. Voraussetzung auf Seiten des Adoptierten.

a) Die adoptive Legitimation ist nur zu Gunsten von Kindern unter fünf Jahren gestattet, Art. 368 Abs. 1 c. civ.¹⁾ Der Gesetzgeber bezweckte damit, daß das Kind sogut wie nur möglich sich in die neue Familie einordnen kann. Es ist vorteilhaft, wenn der erzieherische Einfluß des Adoptanten sich schon früh auf das Kind auswirken kann. Im Prinzip müßte das Kind im Zeitpunkt der Antragstellung noch nicht fünf Jahre alt sein. Da jedoch infolge der notwendigen verwaltungsmäßigen Maßnahmen die Antragstellung verzögert werden kann, wird es für ausreichend gehalten, wenn das Kind in dem Zeitpunkt das 5. Lebensjahr noch nicht erreicht hat, in welchem der Wille des Annehmenden zur Adoption effektiv zum Ausdruck gekommen ist.²⁾ Handelt es sich um Kinder, die durch die öffentliche Wohlfahrt (Assistance publique) oder durch eine mit der väterlichen Gewalt ausgestatteten Wohlfahrts Einrichtung Ehegatten anvertraut worden sind, welche noch nicht die in Art. 344 vorgesehenen Erfordernisse erfüllen, so wird die Altersgrenze von fünf Jahren um soviel Zeit zurückverlegt, als zwischen dem Zeitpunkt verstrichen ist, in dem das Kind diesen Eltern anvertraut worden ist und demjenigen, an dem diese Bedingungen erfüllt sein würden, Art. 368 Abs. 3 c. civ. Danach soll also den Eltern, die ein Kind von einem Alter unter fünf Jahren an gepflegt haben, dann noch die adoptive Legitimation gestattet werden, wenn sie selbst die in Art. 344 c. civ. verlangten Alterserfordernisse erfüllen, selbst wenn das Kind das Alter von fünf Jahren überschritten hat.

b) Der Gesetzgeber hat die adoptive Legitimation eingeführt, um verlassenen Kindern ein neues Heim zu schaffen. Deshalb hat das Gesetz aus dem Jahre 1939 die adoptive Legitimation nur zugelassen, wenn die natürlichen Eltern des Kindes nicht bekannt waren. Dieser Voraussetzung wurde eine weitere hinzugefügt durch das Gesetz vom 8. August 1941, nach dem die adoptive Legitimation auch dann gestattet ist, wenn die Eltern das Kind verlassen haben oder verstorben sind, Art. 368 Abs. 1.

Bezüglich der Feststellung, ob die Eltern des Kindes unbekannt sind oder ihre Kinder verlassen haben, stellt die Rechtsprechung strenge Anforderungen. Die Eltern des Kindes gelten dann nicht als unbekannt, wenn der Name auch nur eines Elternteils auf der Geburtsurkunde des Kindes vermerkt ist.³⁾ Für die verlassenen Kinder, die unter Staatsvormundschaft stehen, bestimmt Art. 21 des Gesetzes vom 15. April 1943, daß der adoptiven Legitimation nur zum Vorteil derjenigen Staatsmündel zugestimmt werden kann, deren Rücknahme durch die Eltern offenbar nicht mehr in Frage kommt. In allen Fällen ist erforderlich, daß

¹⁾ Der Reg.E. hat das Höchstalter des Kindes auf sieben Jahre erhöht, um die segensreiche Einrichtung der adoptiven Legitimation, die sich gut bewährt hat, noch mehr Kindern zugänglich zu machen.

²⁾ Trib. civ. Valence, Gaz. Pal. 1. Juli 1955; Leledy, S. 139.

³⁾ Trib. civ. Vienne, Gaz. Pal. 1947, 2, 280; Trib. civ. Grenoble, S. 1948, 2, 128.

das Kind effektiv verlassen ist. Das Zivilgericht Grenoble¹⁾ hat in einem Falle die beantragte adoptive Legitimation versagt, in dem den Antragstellern von der Fürsorge ein Kind, dessen Mutter sich nicht um es kümmerte, anvertraut war, und die Mutter noch vor dem Urteil plötzlich darauf bestand, ihr Kind wieder aufnehmen zu wollen. Die strengen Voraussetzungen, die die Rechtsprechung an die adoptive Legitimation stellt, haben den Sinn, spätere Streitigkeiten um das Kindschaftsverhältnis zu vermeiden. Andererseits ist es schwierig für den Adoptanten, sich immer erst versichern zu müssen, ob der Wille der natürlichen Eltern, das Kind nicht mehr zurückzunehmen, unwiderruflich ist.²⁾

c) Das zu adoptierende Kind kann ein eheliches oder ein uneheliches sein. Umstritten war lange, ob auch ein im Ehebruch erzeugtes Kind von einem seiner Erzeuger angenommen werden kann. Während das Kassationsgericht 1826 und 1882³⁾ eine solche Adoption für nichtig erklärte, hat das Trib. civ. Briançon⁴⁾ entschieden, daß ihr infolge Schweigens des Gesetzes nichts im Wege stehe. Für die adoptive Legitimation könnte man deshalb Bedenken haben, weil die Eltern des Kindes nicht unbekannt sind. Das vorerwähnte Urteil hat diese Bedenken jedoch ausgeräumt mit folgender Begründung: Wenn Art. 368 c. civ. für die adoptive Legitimation fordere, daß das Kind keine Eltern mehr habe, die es versorgen, so solle dadurch nur vermieden werden, daß die einem natürlichen Kindschaftsverhältnis nachgebildeten Beziehungen zwischen dem Kind und den Adoptiveltern von dritter Seite gestört werden könnten; scheide letzteres jedoch deshalb aus, weil die Mutter des Kindes gestorben und der Antragsteller der adoptiven Legitimation der natürliche Vater des Kindes sei, so könne das Gericht dem Antrag stattgeben.

d) Sehr umstritten ist auch die Frage, ob ein bereits adoptiertes Kind noch adoptiv legitimiert werden kann. Eine Übergangsbestimmung des Gesetzes von 1939 (Art. 103) hat dies für ein Jahr nach Inkrafttreten dieses Gesetzes zugelassen, wenn die in Art. 368 c. civ. vorgesehenen Voraussetzungen sowohl im Augenblick der Adoption als auch im Zeitpunkt des Antrages zur adoptiven Legitimation gegeben waren; in Bezug auf das Kind war jedoch eine adoptive Legitimation nur zulässig bis zu einem Alter von 15 Jahren. Fraglich ist, ob auch noch nach Ablauf eines Jahres seit Inkrafttreten des Gesetzes von 1939 eine adoptive Legitimation bei Vorliegen der Voraussetzungen des Art. 368 c. civ. möglich ist, wenn das Kind bereits adoptiert war. Ein Urteil der Cour de Paris⁵⁾ hat die Zulässigkeit der adoptiven Legitimation abgelehnt, indem sie einen Umkehrschluß aus dem oben erwähnten Art. 103 des Gesetzes von 1939 zog.⁶⁾ Die Stellungnahme von Batiffol zu diesem Urteil ist wegen der dort vertretenen modernen französischen Gesetzesauslegung juristisch so interessant, daß sie kurz wiedergegeben werden soll. Batiffol gibt zu, daß die erwähnte Entscheidung den Art. 103 des Gesetzes von 1939 so interpretiert, wie es dessen Wortlaut entspricht und daß vor hundert Jahren niemand an der Richtigkeit dieser Auslegung Zweifel gehabt hätte. Heute sei aber zu berücksichtigen, daß die Rechtsprechung

¹⁾ D. 1949, J. 175.

²⁾ Planiol-Ripert, Nr. 1056.

³⁾ Rép. civ. Nr. 59 u. 60, Note 1 und 2.

⁴⁾ S. 1946/47, II, 57.

⁵⁾ S. 1947, 2, 113; mit einer kritischen Anmerkung von Batiffol.

⁶⁾ So auch Ripert et Boulanger, Nr. 1643.

sich auch dann nicht mit der Verpflichtung, das Gesetz zu achten, in Widerspruch setze, wenn sie einen Text so interpretiert, daß sie den effektiven Wert einer Bestimmung beachtet, selbst wenn der Gesetzgeber dieser Regelung eine solche Bedeutung wahrscheinlich nicht beigemessen hat. Das unbedingte Festhalten an einer Redaktion, die oft das Ergebnis unvorhergesehener Ereignisse sei und nicht immer den festumgrenzten Willen des Gesetzgebers zum Ausdruck bringe, sei nicht mit dem modernen Recht in Einklang zu bringen. Wenn die Rechtsprechung auch dem Willen der Gesetzgeber die notwendige Achtung schulde, so sei es aber nicht untersagt, einer Bestimmung eine andere mit deren Wortlaut vereinbare Bedeutung beizumessen, indem man dem Gesetzgeber einen vernünftigen Willen unterstelle. Batiffol führt weiter aus, daß die Umwandlung der Adoption in eine adoptive Legitimation dem Interesse des Adoptierten entspreche, da letztere unwiderruflich sei; das Interesse des Kindes sei die sicherste Rechtfertigung sowohl der Adoption als auch der adoptiven Legitimation. Wenn man die Unterschiede der beiden Institutionen untersuche, so stehe weder logisch noch psychologisch einer Ersetzung der ersten durch die letztere etwas im Wege, und diese Überlegung könne die hier vertretene Interpretation, die dem Gesetz seinen Sinn bewahre, rechtfertigen.

Im gleichen Sinne argumentiert Rouast¹⁾, daß die Übergangsvorschrift nur den Zweck gehabt habe, daß die adoptive Legitimation auch für Kinder bis zu 15 Jahren noch durchführbar war. Das *argumentum e contrario* aus Art. 103 ziehe nur dann, wenn das Kind nicht das in Art. 368 c. civ. vorgesehene Alter habe.²⁾

IV. Die Wirkungen der adoptiven Legitimation.

1) Rechtsstellung des Kindes.

a) Das Kind, auf welches die adoptive Legitimation sich bezieht, gehört vorbehaltlich der Vorschriften über Ehehindernisse nicht mehr zu seiner natürlichen Familie. Es hat in der Familie der Adoptiveltern die gleichen Rechte und Pflichten, als ob es in der Ehe geboren wäre, Art. 370 Abs. 1 c. civ. Dieses Prinzip, das das Kind einem ehelichen vollkommen gleichstellt, hat folgende Wirkungen: Gemäß Art. 32, 35 der Verordnung vom 19. Oktober 1945 erwirbt das Kind die Staatsangehörigkeit des Adoptivvaters. Grundsätzlich schulden sich nicht nur das Kind und die Adoptiveltern, sondern auch deren Familienangehörigen und das Kind gegenseitig Unterhalt. Von diesem Grundsatz macht Art. 370 Abs. 2 c. civ. bezüglich der Aszendenten dann eine Ausnahme, wenn einer oder mehrere der Aszendenten dem Urheber der adoptiven Legitimation ihre Zustimmung zu ihr nicht in einer öffentlichen Urkunde erklärt haben. In diesem Falle scheidet die Unterhaltspflicht aus und das Kind und die Aszendenten haben nicht mehr die Eigenschaft von pflichtteilsberechtigten Erben (*héritiers réservataires*) hinsichtlich ihres Nachlasses.

b) Der Gesetzgeber hat mit dieser Vorschrift die Mißbilligung berücksichtigt, auf die die Aufnahme eines Kindes in die Familie bei den Aszendenten stoßen kann. Das Gesetz aus dem Jahre 1939 hatte bestimmt,

¹⁾ Planiol-Ripert, Nr. 1076.

²⁾ In diesem Sinne auch Lagarde, *Rev. trim.* 1947, S. 185. Der Reg.E. hat ausdrücklich die Umwandlung der Adoption in eine adoptive Legitimation zugelassen unter den Voraussetzungen des Art. 368 Abs. 3 c. civ.

daß die adoptive Legitimation den Aszendenten, Brüdern und Schwestern nur entgegengehalten werden konnte, wenn sie von der Annahme Kenntnis erlangt und das Kind wie ein eheliches behandelt hatten. Die Interpretation dieses Textes führte wegen seiner unexakten Ausdrucksweise zu großen Schwierigkeiten. Er wurde in dem Gesetz vom 8. August 1941 durch die klare und eingeschränkte Vorschrift des Art. 370 Abs. 2 ersetzt. Geschützt werden danach nur noch die Aszendenten. Dieser Schutz besteht aber nur in der Beseitigung der gegenseitigen Unterhaltungspflicht und des Pflichtteilrechts des Kindes, sein Erbrecht gegenüber dem Aszendenten bleibt bestehen.

c) Im übrigen steht dem Kind nicht nur ein Erbrecht gegenüber den Adoptivvätern zu, sondern auch gegenüber den anderen Mitgliedern der Familie. Mit der Einschränkung gegenüber den Aszendenten, Art. 370 Abs. 2 c. civ., steht dem Adoptierten ein Pflichtteilrecht¹⁾ wie dem ehelichen Kinde zu. Gleicherweise haben die Mitglieder der Familie ein Erbrecht am Vermögen des Kindes.

d) Das durch adoptive Legitimation angenommene Kind ist als Nachkomme der Adoptivvätern anzusehen bei allen Maßnahmen zwischen Lebenden und von Todes wegen, für die das Vorhandensein einer Nachkommenschaft von Bedeutung ist. In den Fällen der Art. 960, 1082, 1094 und 1098 c. civ., in denen das Vorhandensein einer Nachkommenschaft von Bedeutung ist, wird das nach den Vorschriften der Art. 368 ff c. civ. angenommene Kind wie ein eheliches behandelt.²⁾

e) Gemäß dem 1949 eingeführten Art. 369 Abs. 2 c. civ. erteilt das Urteil dem Kinde den Namen des Mannes, so daß der frühere Name des Kindes, im Gegensatz zu der gewöhnlichen Adoption, nicht mehr in Erscheinung tritt.

2) Zeitpunkt des Wirksamwerdens.

Das Gesetz trifft keine Regelung darüber, von welchem Zeitpunkt an die Wirkungen der adoptiven Legitimation eintreten. Bei einem Vergleich mit den Vorschriften des Adoptionsrechts wäre der Gedanke naheliegend, daß die Vorschrift des Art. 365 c. civ., der bezüglich der Wirkungen unterscheidet zwischen den Vertragspartnern und Dritten, auch für die adoptive Legitimation Anwendung findet. Da jedoch in den Vorschriften der Art. 368 bis 370 c. civ. eine solche Analogie nicht angedeutet ist, andererseits die Schwierigkeiten, die durch die Anwendung des Art. 365 c. civ. auftreten, für die adoptive Legitimation vermieden werden sollen, vertritt die h. L. den Standpunkt, daß die Wirkungen der adoptiven Legitimation vom Zeitpunkt des Urteils erga omnes eintreten.³⁾ Eine Vaterschaftsanerkennung des unehelichen Kindes ist nach dem die adoptive Legitimation aussprechenden Urteil nicht mehr möglich, selbst dann nicht, wenn das Urteil noch nicht eingetragen ist, da

¹⁾ Die réserve héréditaire (Pflichtteil) ist der Teil des Vermögens eines Erblassers, worüber dieser unentgeltlich weder durch Rechtsgeschäft unter Lebenden noch durch Anordnung von Todes wegen zum Nachteil des pflichtteilsberechtigten Erben (héritier réservataire) verfügen kann. Sie beträgt die Hälfte des Vermögens, wenn der Erblasser bei seinem Tode ein Kind hinterläßt; bei zwei Kindern zwei Drittel, bei drei und mehr Kindern drei Viertel. Der frei verfügbare Teil ist die quotité disponible.

²⁾ Vergl. Planiol-Ripert, Nr. 1069.

³⁾ Planiol-Ripert, Nr. 1067; vergl. dazu die Ausf. oben unter F II 4.

das durch adoptive Legitimation angenommene Kind einem ehelichen Kind vollkommen gleichgestellt ist und ein solches auch nicht mehr anerkannt werden kann, andererseits die Wirkungen der adoptiven Legitimation bereits mit dem Urteil eintreten.

Wie die gewöhnliche Adoption, so darf auch die adoptive Legitimation nur aus berechtigten Gründen (*justes motifs*) und zum Vorteil des Kindes gewährt werden. Nur wenn das Gericht beide Voraussetzungen für erfüllt hält, kann dem Antrag stattgegeben werden.

Die adoptive Legitimation ist, im Gegensatz zur Adoption, unwiderruflich Art. 369 Abs. 3 S. 1 c. civ. Eine Statusklage der zur Zeit des Urteils unbekannten Eltern des Kindes ist zwar zulässig, kann aber die Wirkungen der adoptiven Legitimation nicht mehr beseitigen, da der Personenstand des Kindes nicht mehr geändert werden kann.

Lebenslauf

Am 7. Augst 1931 wurde ich als 6. Kind des damaligen Werkmeisters Karl Gehringer und seiner Ehefrau Maria geb. Dahm in Urmitz-Bahnhof, Kreis Koblenz-Land, geboren. Dort besuchte ich die Volksschule und anschließend das Städtische Realgymnasium in Koblenz, wo ich im Juni 1951 die Reifeprüfung ablegte.

Mein juristisches Studium begann ich an der Johannes-Gutenberg-Universität Mainz im Wintersemester 1951/52. Das 5. Fachsemester studierte ich an der Ludwig-Maximilians-Universität München. Nach drei weiteren Semestern in Mainz bestand ich am 12. Oktober 1955 die erste juristische Staatsprüfung vor dem Justizprüfungsamt des Landes Rheinland-Pfalz.

Seit November 1955 bin ich als Gerichtsreferendar im Vorbereitungsdienst.

